Über die Möglichkeit der Anwendung des Dotalrechtes auf der Grundlage des B.G.B.

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung der Doktorwürde

der Juristenfakultät der Universität zu Rostock i. M.

vorgelegt von

Paul Dübbers

Referendar zu Düsseldorf.

Borna-Leipzig

Buchdruckerei Robert Noske

1905.

Meinen Eltern!

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41549210_0042

Inhaltsverzeichnis.

Seite

A. **Einleitung** . . . . . 1— 2

B. **Thema**: Über die Möglichkeit der Anwendung des Dotalrechts auf der Grundlage des B.G.B.:

I. Die Grundsätze des römischen ehelichen Güterrechts und ihre Entwicklung . . . . . 2—29

a) Die Manusehe 3

b) Die freie Ehe 4

1. Der Grundsatz der Gütertrennung . . . . . 4— 5

2. Die Einschränkung dieses Grundsatzes durch die Bestimmungen über die dos . . . . . 5—29

a) Begriff und Zweck der dos . . . . . 5— 7

b) Die Bestellung der dos . . . . . 7—12

c) Die dos während der Ehe . . . . . 12—15

α) Das Eigentum des Mannes an der dos . . . 12

β) Konsequenzen dieses Satzes . . . . . 13—14

γ) Einschränkung: Das Veräußerungsverbot der lex Julia de adulteriis . . . . . 14—15

d) Die dos nach Auflösung der Ehe . . . . . 15—28

α) Die Entwicklung der Restitutionsverbindlichkeit 15—16

β) Die klageweise Durchführung derselben . . . 16—20

γ) Das Objekt der Restitution . . . . . 20—25

δ) Die Sicherstellung der Dotalforderung . . . 25—28

e) Rückblick: Die dos gegenüber den Gläubigern . 28—29

II. Die Aufnahme der dotalrechtlichen Grundsätze in einen Ehevertrag gemäß § 1432 B.G.B. . . . . 29—52

a) Allgemeine Bestimmungen . . . . . 29—30

b) Sonderbestimmungen über die „dos“ . . . . . 31—52
1. Die Eigentumsübertragung an den eingebrachten Gegenständen auf den Mann . . . . . 31—35
2. Die Aufnahme eines der lex Julia de fundo dotali entsprechenden Veräußerungsverbotes . . . . . 35—41
3. Die Begründung der Restitutionsverbindlichkeit . . 42—51
a) Im allgemeinen . . . . . 42—44
b) Mit Rücksicht auf die Sicherstellung der Frau . 44—51
α) In bezug auf unbewegliche . . . . . 44—45
β) In bezug auf bewegliche Sachen . . . . . 46—48
γ) In bezug auf Rechte . . . . . 48—51
c) Rückblick und Kritik . . . . . 51—52
III. Das System der ehemännlichen Verwaltung und Nutznießung (§§ 1363—1425 B.G.B.) . . . . . 52—70
a) Der Grundsatz der Gütertrennung . . . . . 53—55
b) Die Rechtslage bezüglich des eingebrachten Gutes. (Grundsatz: Die Frau bleibt Eigentümerin desselben) . 55—69
1. Während der Ehe . . . . . 55—66
a) Das Verwaltungsrecht des Mannes . . . . . 56—63
b) Die Einschränkungen des Verfügungsrechtes der Frau . . . . . 63—64
c) Das Recht der Nutznießung des Mannes . . . 64—66
2. Nach der Ehe . . . . . 66—69
c) Das eingebrachte Gut in seiner Stellung gegenüber den Gläubigern . . . . . 69—70
C. Schluß 71

Literaturverzeichnis.

v. Buchka, Bürgerliches Gesetzbuch und gemeines Recht. Berlin 1897.

Bürgerliches Gesetzbuch mit Anmerkungen von Fischer-Henle. München 1902.

Civilprozeßordnung, Textausgabe.

Corpus juris civilis. Krüger-Mommsen. Berlin 1899.

Cosack, Bürgerliches Recht. Jena 1901. Bd. 2.

Cretschmar, Rheinisches Civilrecht.

Czyhlarz, Das römische Dotalrecht. Gießen 1870.

Dernburg, Pandekten. Bd. 3. Berlin 1901.

Dernburg, Bürgerliches Recht. Bd. 3, 4. Halle 1901.

Engelmann, Bürgerliches Recht. Berlin 1903.

Gesetz über die Zwangsversteigerung und Zwangsverwaltung (Zw.V.G.) vom 24. März 1897. Textausgabe.

Gierke, Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuches. Leipzig 1889.

Hasse, Das Güterrecht der Ehegatten. Berlin 1824.

Heilfron, Deutsche Rechtsgeschichte. Berlin 1900.

Leyser, Die rechtliche Natur der Vormerkung. Berlin 1904.

Lins, Kann man und wie kann man unter der Herrschaft des B.G.B. nach Dotalrecht leben? Leipzig 1903.

Matthiaß, Bürgerliches Recht II. Berlin 1900.

Oberneck, Das Reichsgrundbuchrecht. Berlin 1900.

Planck, Kommentar. Bd 1, 4.

Preußisches Ausführungsgesetz zum B.G.B. Textausgabe.

Puchta, Pandekten. Leipzig 1853.

Reichskonkursordnung. Textausgabe.

Reichsgrundbuchordnung. Textausgabe.

Sintenis, Civilrecht III. Leipzig 1869.

Sohm, Institutionen. Leipzig 1901.

Speck, Das gemeinrechtliche Dotalsystem und seine Anwendung nach dem neuen bürgerlichen Rechte. Erlangen 1902.

Staudinger, Kommentar. Bd. 4. München 1899.

Studien zur Erläuterung des bürgerlichen Rechts. 9. Heft: Die rechtliche Wirkung der Vormerkung, von W. Othmer. Breslau 1902.

Tigerström, Das römische Dotalrecht. Berlin 1831.

Vangerow, Pandekten. Marburg und Leipzig 1863.

Windscheid, Pandekten III. Frankfurt 1861.

Nicht ohne lebhaften Widerspruch ist dem ehelichen Güterrechte des Bürgerlichen Gesetzbuches die jetzige Gestaltung gegeben worden. Am schärfsten wird das System, welches schließlich zum gesetzlichen erhoben wurde, wohl von Gierke getadelt.[1]) Dieser erblickt nämlich in ihm ein System, weches weder deutsch noch römisch ist, und bedauert es, daß nicht dem römischen Dotalrechte der Vorzug gegeben wurde.

Auf diesen Vorwurf ist folgendes zu erwidern.

Schon der Sachsenspiegel sagt[2]): „Swenne ein man wîb nimt, sô nimt her in sine gewere al er gut zu rechter vormundeschaft", d. h. er erhält Besitz, Verwaltung und Nutznießung am Frauengute. Hiermit ist u. E. erwiesen, daß das gewählte gesetzliche System der ehemännlichen Verwaltung und Nutznießung ein auf deutschem Boden entstandenes ist und wäre insofern der Vorwurf von Gierke wohl nicht ganz berechtigt.

Zum andern ist das eheliche Güterrecht des Bürgerlichen Gesetzbuches so geartet, daß es sehr wohl allen Ansprüchen gerecht werden kann, und daß es leicht möglich ist, auf der Grundlage des heute geltenden Rechtes nach Dotalrecht zu leben. Dies beruht aber nicht darauf, daß

---

[1]) vgl. Gierke, Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuches S. 415 ff.

[2]) vgl. Heilfron, Deutsche Rechtsgeschichte S. 679.

unser Güterrecht „romanisiert“ [3]) worden ist, sondern es ist dies eine Folge des Grundsatzes, daß einem Ehepaar bei der Gestaltung seines Güterrechtes möglichst große Freiheit gelassen werden sollte.

Diese unsere Ansicht über die Möglichkeit der Anwendung des Dotalrechtes auf der Grundlage des Bürgerlichen Gesetzbuches sei in folgendem etwas näher begründet.

Zum richtigen Verständnisse des Instituts des römischen Dotalrechtes würde es nicht genügen, wenn wir es in seiner vollendeten Gestalt zur Zeit Justinians allein betrachten wollten, sondern wir müssen dabei auf seine historische Entwicklung zurückgehen, zumal da es nicht nur darauf ankommen soll, zu untersuchen, inwieweit es die Grundsätze des Bürgerlichen Gesetzbuches zulassen, auch heute noch nach Dotalrecht zu leben, sondern da auch, wenn auch nur in zweiter Linie, mit dieser Abhandlung der Zweck verfolgt wird, die praktische Bedeutung des römischen Rechtes einerseits und des ehelichen Güterrechtes des Bürgerlichen Gesetzbuches anderseits gegeneinander abzuwägen. [4])

Für die Entwicklung der meisten Rechtsinstitute des römischen Rechtes ist es charakteristisch, daß dieselben nach ius civile eine ganz andere Behandlung fanden als nach ius gentium, daß aber schließlich das biegsame, formfreie

---

[3]) Gierke S. 419.

[4]) Da dieser Aufsatz nicht sowohl darauf abzielt, eine vollständige Darstellung des Dotalrechtes zu geben, dasselbe vielmehr nur insofern in Betracht gezogen werden soll, als es zum Verständnis des Instituts und zum Vergleiche mit dem heutigen Rechte erforderlich ist, so sollen alle Fragen, die sich auf heute nicht mehr bestehende Rechtsverhältnisse, z. B. die patria potestas, beziehen, die bei einer Darstellung des römischen Rechtes nicht unberücksichtigt bleiben dürften, hier außer Betracht bleiben

ius gentium über die starren Formen des ius civile den Sieg davontrug. Dies zeigt sich auch bei der Lehre vom ehelichen Güterrechte.

Die eigentümliche Einrichtung der patria potestas war eine typische Erscheinung des ius civile! Der zugleich harte und pietätvolle Römer empfand eine Unterordnung des Sohnes unter die väterliche Gewalt als etwas ganz Natürliches. Ebenso natürlich schien es ihm, daß die Frau, der man nicht so viel Selbständigkeit zutraute wie dem Manne, in das mundium ihres Ehegatten kam. Diese Gedanken waren maßgebend für die Entwicklung des Systems der Manusehe, in der die Ehefrau filiae loco war und kein eigenes Vermögen hatte. Ihr ganzer Besitz, den sie in die Ehe brachte, wurde Eigentum des Mannes. Ihre vorehelichen Schulden gingen unter. Daß in einem solchen Falle Konkurs über das Frauengut eröffnet werden konnte, war schon der auf ein „ius corrigere“ gerichteten Tätigkeit des Prätors zuzuschreiben. Deliktsschulden der Frau wirkten gegen den Mann.[5])

Diese Auffassung des ius civile entsprach nun aber sehr wenig dem Wesen der Ehe, und das haben die Römer denn auch bald eingesehen, daß es ein Unrecht war, die Frau als eine Haustochter zu betrachten und ihr gesamtes Vermögen der Willkür des Mannes anheim zu geben. Daß sie dafür nach dem Tode des Manner gleich einem Kinde dessen Erbin wurde, änderte nicht viel an der Ungerechtigkeit des Prinzips: bis dahin konnte von dem ursprünglich vielleicht bedeutenden Vermögen der Frau nichts mehr vorhanden sein, so daß sie der bittersten Not ausgesetzt war.

Das neben dem Güterrechte der Manusehe aufkommende

[5]) vgl. hierzu die Darstellung von Sohm, Institutionen S. 441.

eheliche Güterrecht des ius gentium könnte man als das entgegengesetzte Extrem bezeichnen, indem hier dem Manne überhaupt keine Rechte am Frauengute zustanden.

Jeder Teil hatte sein Vermögen für sich, Gütertrennung war der Grundsatz.[6]) Die Frau konnte ihr Vermögen — Paraphernalgut[7]) — zwar ganz oder teilweise dem Manne zur Verwaltung geben, aber dann nahm dieser weiter nichts als die Stellung eines Verwalters ein. Er haftet für diligentia quam in suis rebus, und seine Frau hat wegen des Paraphernalgutes ein gesetzliches Pfandrecht an seinem gesamten Vermögen. Rechte erwachsen dem Manne nicht aus der Verwaltung, höchstens hat er nach den allgemeinen Grundsätzen einen Anspruch auf Ersatz von Verwendungen.

Auch nach dem Tode eines Ehegatten fiel dessen Vermögen an seine Erben; ein Erbrecht zwischen Mann und Frau wurde zuerst überhaupt nicht anerkannt, und die bonorum possessio unde vir et uxor, welche der Praetor später gab, stellte den Ehegatten selbst den entferntesten Verwandten nach.

Da nun aber der Mann die onera matrimonii zu tragen hatte, da ihn insonderheit die Verpflichtung traf, die Frau und die gemeinsamen Kinder standesgemäß zu unterhalten und die Kosten des gesamten Hauswesens zu tragen,[8]) war dies Prinzip ebenso wenig mit dem Wesen der Ehe vereinbar: Die Gatten, die sich zu dauernder Lebensgemeinschaft

---

[6]) Ebenso S. 5 der Dissertation von Speck.

[7]) vgl. Sintenis § 135 Note 14; Puchta § 423. Nach römischem Rechte ist unter Paraphernalgut jedenfalls alles Frauengut zu verstehen, was nicht dos ist, nicht nur dasjenige, welches der Mann zur Verwaltung bekommen hat; vgl. auch Vangerow § 223 und l. 8 C de pact. 5,14.

[8]) vgl. l. 7 pr. de jure dotium 23, 3 und Speck S. 5 der Dissertation.

vereinigt haben, sollen jeder an seinem Teile mithelfen, auch die pekuniären Lasten zu tragen, welche die gemeinschaftliche Führung des Haushaltes mit sich bringt. Aus diesem Gesichtspunkte ging man zur Modifizierung der oben entwickelten Grundsätze über.[9]) Diese Modifizierung vollzog sich aber nicht im Wege einer in die Entwicklung eingreifenden Gesetzgebung, sondern es entsprach dem konservativen Sinne der Römer mehr, nur langsam, Stein auf Stein fügend, auf dem alten Prinzipe weiterzubauen. Als schließlich Justinian die letzte Hand angelegt, war ein Güterrecht entstanden, welches den weitestgehenden Anforderungen der Billigkeit entsprach und materiell recht brauchbar, seiner juristischen Konstruktion nach aber doch recht kompliziert war.

Um ihrerseits auch einen Beitrag zur Tragung der onera matrimonii zu leisten, würde es schon frühzeitig üblich, daß die Frau eine dos mit in die Ehe brachte. Im weiteren Gange der Entwicklung entstand eine moralische Verpflichtung[10]) der Frau, eine dos mitzubringen, wenn sie in der Lage war, und schließlich entwickelte sich mit der lex Julia de maritandis ordinibus[11]) eine gesetzliche Dotationspflicht für gewisse Personen: Der Vater muß seine Tochter dotieren, und für diesen, wenn er nicht mehr

[9]) Dieses so modifizierte System ist nicht zu verwechseln mit dem Begriff modifiziertes Dotalrecht (vgl. Lins S. 2 seiner Dissertation), worunter das in Deutschland zur Aufnahme gekommene und von deutschrechtlichen Einflüssen durchsetzte römische eheliche Güterrecht zu verstehen ist.

[10]) Die Verpflichtung der Frau ist wohl nie mehr als eine moralische gewesen; a. M. Tigerström, der auch für die Frau eine auf Gesetz begründete Dotationspflicht annimmt (vgl. Tigerström Bd. 1 S. 66).

[11]) vgl. Czyhlarz S. 172.

lebt oder arm ist und unter der weitern Voraussetzung, daß auch die Tochter arm ist, der Großvater.[12]) Klage und obrigkeitlicher Zwang sind zulässig, wenn der Vater bezw. Großvater dieser Verpflichtung nicht nachkommt. Eine Verbindlichkeit der Mutter wird nur „ex lege specialiter expressa" oder „ex magna et probabili causa[13]) angenommen, wobei die Auslegung des letzteren Begriffes natürlich Tatfrage ist. Der Vollständigkeit halber sei schließlich noch eine Dotationspflicht der häretischen Mutter gegenüber der rechtgläubigen Tochter erwähnt. Im übrigen kann eine Dotationspflicht gegenüber der Frau nur auf Vertrag oder letztwilliger Verfügung beruhen.[14])

Ihrem juristischen Charakter nach ist die dos keine Schenkung an den Mann,[15]) sondern nur als ein Ersatz für Aufwendungen[16]) gedacht. Trotzdem braucht sie aber be-

---

[12]) vgl. Sintenis S. 24; a. M. Tigerström (S. 66); Hasse S. 349 und auch Czyhlarz S. 172, die als notwendige Voraussetzung für die Dotationspflicht des Vaters das Vorhandensein der patria potestas über die zu dotierende Tochter verlangen.

[13]) vgl. Czyhlarz, Dotalrecht S. 174.

[14]) Eine weitere gesetzliche Dotationspflicht bildete übrigens das gemeine Recht aus, indem hier für den Schwängerer einer unbescholtenen Frauensperson der Satz galt „duc aut dota" (vgl. Sintenis S. 26ff). Vorgreifenderweise sei hier gleich erwähnt, daß unter der Herrschaft des Bürgerlichen Gesetzbuches für einen derartigen Anspruch kein Raum mehr ist.

[15]) vgl. Czyhlarz S. 56ff.; Sintenis S. 18 Note 6.

[16]) Ein Äquivalent, aber kein Fonds für Aufwendungen (Vertreter dieser Ansicht Puchta § 414). Wäre diese letztere Ansicht richtig, so würde tatsächlich die Frau die onera matrimonii tragen (vgl. hierzu auch Czyhlarz S. 17), außerdem müßte der Mann dann bei der Restitution der dos alle Kosten, welche die Führung des Haushaltes verursacht hat, von der dos abziehen können.

grifflich nicht nach Wegfall der onera matrimonii restituiert zu werden.[17])

Die gültige Bestellung einer dos hat nun folgende Voraussetzungen[18]): 1. Bestand einer rechtsgültigen Ehe,[19]) 2. ein zur dos geeignetes Objekt, 3. einen gültigen Bestellungsakt.[20])

Gegenstand einer dos kann alles sein, wodurch die wirtschaftliche Lage des Mannes verbessert wird. Was

---

[17]) Dem widerspricht einmal der Satz: „causa dotis perpetua est" (§ 1 D. de jure dotium 23, 3), zum andern müßte dann nach Wegfall der onera matrimonii eine condictio ob causam finitam auf Herausgabe der dos gegeben sein (vgl. Czyhlarz S. 21). Endlich müßte, wenn die nach Auflösung der Ehe stattfindende Restitution eine begriffliche Folge der causa dotis wäre, diese Restitutionsverbindlichkeit des Mannes schon von vornherein in der Welt gewesen sein, während sie sich, wie wir noch sehen werden, erst allmählich herausgebildet hat.

[18]) vgl. Czyhlarz, Dotalrecht S. 77.

[19]) Falls die Ehe nicht zustande kommt und die dos bereits bestellt ist, kann diese mit einer condictio causa data causa non secuta zurückverlangt werden.

[20]) Ein besonderer Bestellungsakt ist deshalb notwendig, weil die dos keine notwendige Folge der Ehe ist. Eine dos tacita ist regelmäßig ausgeschlossen (Ausnahme s. Czyhlarz S. 164: Wenn die geschiedenen Ehegatten wieder einander heiraten, so wird das, was in der früheren Ehe dos war, in der zweiten Ehe stillschweigend dotal). Hieran wurde im Laufe der Zeit allerdings geändert. Da, wo sich das römische eheliche Güterrecht in Deutschland eingebürgert hatte, wurden alle Vermögensobjekte, welche ohne Vorbehalt von seiten der Frau dem Manne übergeben wurden, stillschweigend als dotal angesehen (vgl. v. Buchka S. 277; Windscheid II § 494 Note 13; Dernburg II § 11 Note 4).

Gegenstand einer Schenkung sein kann, kann auch Gegenstand einer dos sein.[21])

Als Hauptfall kommt natürlich in Betracht, daß die dos in beweglichen oder unbeweglichen körperlichen Sachen besteht, durch deren Hingabe eine Vermögensverbesserung des Mannes eintritt. Daneben kann ihm aber auch dotis causa eine Forderung, die der Frau oder einem Dritten gegen einen andern zusteht, übertragen werden, umgekehrt kann ihm eine Schuld erlassen oder endlich ein Nießbrauch oder ein anderes dingliches Nutzungsrecht dotis causa bestellt werden.[22])

Je nach der Person des Bestellers ist ein Unterschied zu machen. Ist die dos von der Frau selbst bestellt, so heißt sie dos adventicia, desgleichen, wenn sie von einem Dritten, einem Extraneus,[23]) herrührt. Nicht ganz unbestritten ist der Begriff der dos profecticia. Nach der herrschenden Meinung ist eine jede vom väterlichen Aszendenten der Frau[24]) stammende dos profectiz, nach Vangerow,[25]) der sich auf eine keinen Zweifel lassende Stelle[26]) der Digesten stützt, aber ist für das Justiniani-

[21]) Es gehört aber nicht zum Begriffe der dos, daß eine Vermögensminderung auf der andern Seite eintritt, was bekanntlich für die Schenkung charakteristisch ist (vgl. Czyhlarz S. 87).

[22]) Dagegen kann man es mit Czyhlarz (S. 85) nicht als eine Dosbestellung auffassen, wenn dem Manne ein Pfandrecht bestellt oder eine Bürgschaft begründet wird.

[23]) Ebenso Speck S. 5.

[24]) l. 5 D. de iure dotium 23, 3. So auch Speck S. 5: dos profectica ist die vom Vater oder väterlichen Großvater der Frau bestellte dos. Lins geht nicht auf die Begriffe ein.

[25]) vgl. Vangerow, Pandekten Note 2 zu § 220.

[26]) l. un. § 13 C. de rei uxor act: „extraneum autem intellegimus omnem citra parentem per virilem sexum ascendentem et in potestate dotatam personam habentem."

sche Recht nur die vom Aszendenten und gleichzeitigen Inhaber der patria potestas herrührende dos eine Profektizdos.

Die Verpflichtung des Bestellers geht auf Verschaffen von Eigentum an der dos, und zwar von einem Eigentume, das zum Behalten der Sache berechtigt, so daß der Besteller für Eviktion haftet.[27])

Die Dosbestellung kann in verschiedener Weise vor sich gehen. Nach Ulpian[28]) heißt es: „dos aut datur aut dicitur aut promittitur".

Was mit „datur" gemeint ist, kann nicht zweifelhaft sein: Eigentumsübertragung an einer körperlichen Sache und Konstituierung sonstiger dinglicher Rechte. Die dictio besteht nach der angeführten Stelle aus Ulpian in einer mündlichen Zusicherung durch die Frau oder ihren Aszendenten in der Form „centum tibi doti erunt".[29])

Unter „dos promittitur" fassen wir zwei verschiedene Bestellungsarten zusammen[30]): Die promissio ist die Eingehung einer auf Bestellung einer dos gerichteten Obligation in Stipulationsform. Zu bemerken ist hierbei übrigens, daß nach römischer Auffassung die dos schon mit Abschluß des Vertrages, nicht erst mit dessen Erfüllung bestellt ist. Als die Vertragsformen freier wurden, genügte schon das einfache Versprechen, pollicitatio, zur Bestellung.

---

[27]) vgl. Windscheid, Pandekten II § 778.

[28]) Ulp. Frag. 6, 1; vgl. Czyhlarz S. 92.

[29]) Die Klagbarkeit dieses einseitigen Vertrages begründet Czyhlarz (S. 118f.) in sehr einleuchtender Weise. Er faßt die dictio auf als ein ursprüngliches pactum adiectum, dessen Hauptvertrag das Verlöbnis bildet. Da dieses nach älterem Rechte klagbar war, mußte auch die dictio dotis klagbar sein. Als später das Verlöbnis zu einer Naturalobligation wurde, erhielt sich die dictio dotis noch als ein klagbarer Formalakt.

[30]) vgl. Czyhlarz, Dotalrecht S. 98ff.

Diese Bestellungsarten sind für den Fall, daß körperliche Sachen dem Manne übergeben oder daß ihm dingliche Nutzungsrechte bestellt werden sollen.

Besondere Berücksichtigung verdient das Institut der dos aestimata.[31]) Zu unterscheiden ist, ob die aestimatio dotis venditionis oder taxationis causa erfolgte. Im ersteren Falle wurden nicht die Gegenstände, welche ins Eigentum des Mannes kommen sollten, dotal, sondern man einigte sich vorher über einen Preis, und diese Abschätzung bildete dann die eigentliche dos. Das hier zugrunde liegende Rechtsgeschäft ist als ein Kauf aufzufassen und nach den Grundsätzen über Kauf zu beurteilen. — Die aestimatio taxationis causa war lediglich eine Abschätzung der dos, wobei das dem Manne Eingebrachte, nicht die Abschätzungssummen in dotem kam.

Soll eine Schuld dem Ehemanne dotis causa erlassen werden, so kann die dos in folgenden Formen bestellt werden.[32]) Einmal durch den formellen Erlaßvertrag der acceptilatio, wobei die Liberation von der Schuld, nicht der Schuldgegenstand das Objekt der dos ausmacht. Ist die Frau oder deren Aszendent Gläubiger des Mannes, so ist hier auch die dictio zulässig in der Form „quod mihi debes, id tibi doti erit". In diesem Falle macht der geschuldete Gegenstand die dos aus. Justinian setzte das formlose pactum an die Stelle der formlosen Verträge.[33])

---

[31]) Übereinstimmend behandelt bei Lins S. 8.

[32]) vgl. hierzu die Darstellung von Czyhlarz S. 126 ff.

[33]) Ein Unterschied zwischen den aufgeführten Erlaßverträgen besteht übrigens darin, daß nur die acceptilatio die Forderung ipso jure aufhebt; im übrigen ist gegen die Geltendmachung der Forderung nur eine Einrede gegeben (vgl. Czyhlarz S. 134).

Nach l. 49 pr. d. s. m. 24, 3 D. ist dem Ehemann zur Einziehung einer ihm übertragenen Forderung eine actio mandati gewährt; m. a. W.: eine Zession dotis causa wird schon zur Zeit des Paulus anerkannt.

Auch in der Ausschlagung einer Erbschaft zugunsten des substituierten Ehemannes und in der Übertragung eines gesamten Vermögens ist zweifellos die Bestellung einer dos zu erblicken,[34]) nur wird hierbei nicht die universitas[35]) dotal, sondern nur dasjenige, was nach Abzug der Schulden übrig bleibt.

Schließlich ist auch ein legatum dotis zulässig in der Form „Lucio Titio heres meus dotis Seiae, filiae meae, nomine centum dare damnas esto.[36]) Als Legatar muß der Mann benannt sein, da sonst nur der Frau ein Anspruch auf Auszahlung erwächst.

Die dos kann auch schon vor Abschluß der Ehe bestellt werden. Da aber die Ehe die erste Voraussetzung für die rechtliche Existenz einer dos ist, so ist zu untersuchen, welche Wirkung die Dosbestellung in einem solchen Falle haben würde.[37])

Bestand der Bestellungsakt in dem Eingehen einer Obligation auf demnächstige Übertragung von körperlichen Sachen oder Forderungen, so ist dies Rechtsgeschäft als ein suspensiv bedingtes anzusehen, dessen Bedingung der Abschluß der Ehe ist. Fällt die Bedingung, so gebührt dem

---

[34]) vgl. Czyhlarz, Dotalrecht S. 135.

[35]) vgl. Sintenis, Civilrecht S. 15.

[36]) l. 48, 1 D. de iure dotium 23, 3. — Übrigens zeigt sich hier ein neuer Unterschied zwischen dos und Schenkung, da eine Schenkung bekanntlich nie durch Legat bestellt werden kann.

[37]) vgl. zum folgenden Czyhlarz S. 141 f.

Manne das Eigentum mit den Akzessionen vom Abschluß des Vertrages an, bezw. gilt die Forderung unmittelbar mit dem Übertragungssakte als wirklich übergegangen. Ebenso, wenn bei der dos venditionis cause aestimata der Ästimationsvertrag vor Abschluß der Ehe eingegangen worden war: dann lag ein bedingter Kauf vor, der mit Abschluß der Ehe perfekt wurde, jedoch so, daß die Wirkungen vom Abschlusse des Ästimationsvertrages an datierten.

Handelt es sich um eine datio dotis ob futurum matrimonium, so ist der Mann schon vor der Ehe Eigentümer der dos geworden; kommt diese aber nicht zustande, so ist keine causa für seine Bereicherung vorhanden, und der Besteller der dos, aber auch nur dieser, kann mit einer condictio causa data causa non secuta das Gegebene zurückfordern.

Manche Rechtsgeschäfte vertragen aber weder die Beifügung einer Bedingung, noch ist eine condictio zulässig. Handelt es sich z. B. um die Ausschlagung einer Erbschaft zugunsten des substituierten Ehemannes, und ist dieser Akt vor Eingehung der Ehe getätigt worden, so kann es dem Manne nur durch Auferlegung von Kautionen abgeschnitten werden, daß er ungerechtfertigt bereichert wird, wenn nachher die Ehe nicht zustande kommt.

Während der Ehe ist der Mann der alleinige Eigentümer der dos. Die Richtigkeit dieses nicht unbestrittenen[38]) Satzes wird jetzt nicht mehr bezweifelt, seit Kenner des römischen Rechtes wie Czyhlarz, Puchta, Vangerow, Sintenis usw.[39]) sich auf denselben Standpunkt gestellt haben.

[38]) A. M. Tigerström S. 201 „Die Frau ist Eigentümerin ihrer dos, der Mann verwaltet dieselbe als procurator."

[39]) vgl. Czyhlarz S. 185 ff.; Puchta S. 584 ff.; Vangerow § 217; Sintenis S. 35 ff.; ebenfalls Speck S. 6; Lins S. 3.

Das Eigentum des Mannes an der dos zeitigt folgende Konsequenzen.

Wie die Akzessionen dem Schicksal der Hauptsache folgen, so ist es natürlich auch hier: natürliche und civile Früchte einer dos, alluvio, avulsio, insula in flumine nata, die Hälfte des auf dem dotalen Grundstücke gefundenen Schatzes usw., alles dies wird Eigentum des Mannes, ohne daß die Frau auf die Nutzungen irgend welchen Anspruch machen könnte.[40])

Sodann ist der Mann, und nur er, aktiv und passiv legitimiert für alle Klagen, die sich auf die dos beziehen,[41]) z. B. die actio Publiciana, rei vindicatio, actio legis Aquiliae usw., und ebenso haftet er für die Dotalsachen, beispielsweise für die cautio damni infecti.[42])

Ein hochbedeutsames, aus dem Eigentumserwerb resultierendes Recht des Mannes ist das Recht der freien Verfügung. Und zwar steht das Recht ausschließlich ihm zu, ohne daß ihm die Frau eine bestimmte Verwendung der dos vorschreiben könnte oder daß er an eine Einwilligung[42]) der Frau gebunden wäre.

Die Dispositionsbefugnis umfaßt in erster Linie das Recht der freien Veräußerung[43]) und das Recht der dinglichen Belastung, namentlich der Verpfändung. Der Mann kann die dos verkaufen, verschenken, vermachen an wen

---

[40]) vgl. Czyhlarz, Dotalrecht S. 212 ff.; a. M. Puchta S. 416: „Die Früchte müssen zum Besten der Ehe verwandt werden."

[41]) vgl. übereinstimmend Lins S. 3.

[42]) vgl. Czyhlarz S. 187.

[42]) Ähnlich Lins S. 3

[43]) vgl. Speck S. 6.

er will; die dos gehört als sein Eigentum zu seinem Nachlasse, eine Restitution der dos während der bestehenden Ehe ist in der Regel ausgeschlossen.[44])

Für bewegliche Sachen gelten diese Sätze unbedingt, unbewegliche Sachen werden dagegen anders behandelt.

Denn die Römer mußten einsehen, daß auf diese Weise die Frau nicht zu ihrem Rechte kam und der Willkür des Mannes preisgegeben war. Dieser konnte die dos in kurzer Zeit aufgemacht haben, und die Frau hatte das Nachsehen. Zur Sicherung der Frau gab daher die lex Julia de adulteriis vom Jahre 18 v. Chr. in einem Kapitel „de fundo dotali“[45]) wichtige einschränkende Bestimmungen in bezug auf dotale Grundstücke als die der Regel nach wichtigsten Bestandteile des von der Frau eingebrachten Gutes.

Dieses Gesetz verbietet jede Verpfändung eines italischen fundus dotalis schlechthin, eine Veräußerung dann, wenn sie ohne den Willen der Frau erfolgt. Diese Bestimmungen wurden von Justinian[46]) noch insoweit verschärft, als jetzt alle Grundstücke von dem Verbote betroffen wurden und auch eine Veräußerung mit Zustimmung der Frau unter dasselbe fiel.[47]) Das Verbot erstreckt sich gleichfalls auf die Akzessionen des fundus dotalis,[48]) und der Begriff Ver-

---

[44]) vgl. aber die Ausnahme auf S. 27 f. dieses Aufsatzes.

[45]) vgl. Sohm, Institutionen S. 445.

[46]) l. un. C. de rei uxor. 5, 13; vgl. Czyhlarz S. 196 ff.

[47]) In dieser Schärfe ist allerdings das Veräußerungsverbot nicht in das gemeine Recht übergegangen: hier waren Veräußerung und Verpfändung erlaubt bei eidlicher Zustimmung der Frau (vgl. Sintenis S. 37). Ebenso Lins (vgl. S. 21). Etwas anders Speck S. 9, der schon einfache Zustimmung der Frau für ausreichend hält.

[48]) vgl. die Dissertation von Speck S. 7.

äußerung ist im weitesten Sinne zu verstehen, indem jede Belastung mit dinglichen Rechten oder ein Aufgeben solcher darunter fällt.[49]) Ebenso ist nach der lex Julia die Ersitzung am dotalen Grundstücke ausgeschlossen,[50]) und eine Servitut kann nicht durch non usus oder usucapio libertatis erlöschen. Die einzigen Fälle, für die das Verbot nicht in Betracht kommt,[51]) sind solche Veränderungen, die durch obrigkeitliche Verfügungen bewirkt werden.[52]) Es trifft nicht nur den Ehemann, sondern auch seinen Rechtsnachfolger.[53])

Das Verbot der lex Julia ist von der stärksten Wirkung: jede demselben zuwiderlaufende Verfügung ist unbedingt nichtig, und diese Nichtigkeit wirkt nicht nur gegenüber demjenigen, zu dessen Gunsten sie vorgenommen worden ist, sondern auch gegen jeden Dritten, dem gegenüber letzterer weiter verfügt hat.

Wird nun die Ehe aufgelöst, so ist die dos grundsätzlich vom Manne zurückzugeben. Dieser Satz hat sich aber erst im Laufe der Zeit entwickelt.

Zunächst hat jedenfalls keine Verbindlichkeit des Mannes bestanden, die dos herauszugeben, wenn die Ehe aufgelöst war. Die gleichen Rechtsgedanken, die mit Rücksicht auf die ungesicherte Stellung der Frau das Veräußerungsverbot der

---

[49]) Ebenso Speck S. 8 und Lins S. 3.

[50]) l. 5. 6. 16 D. de fundo dotali 23, 5.

[51]) Die Ausnahme, daß das venditionis causa aestimierte praedium dotale nicht von der lex Julia betroffen wird, ist nur eine Scheinausnahme. Hier ist, wie wir gesehen haben, nicht das Grundstück, sondern die Schätzungssumme dotal, und diese folgt den gewöhnlichen Bestimmungen über bewegliche Dotalobjekte.

[52]) vgl. z. B. S. 29 dieses Aufsatzes.

[53]) vgl. Czyhlarz, Dotalrecht S. 201.

lex Julia de f. d. entstehen ließen, bewirkten auch hier eine Umwandlung. Zuerst wurde nur der größten Willkür des Mannes vorgebeugt, so daß er sich jetzt nicht mehr bald nach der Heirat grundlos scheiden lassen und die dos lukrieren konnte. Für diesen Fall hatte sich schon frühzeitig gewohnheitsrechtlich ein Rückforderungsanspruch ausgebildet. Ein Gesetz, die lex Maenia de dote, ging noch einen Schritt weiter und stellte auch die Restitutionsverbindlichkeit fest für den Fall, daß der Tod eines Gatten die Ehe löste.

Die Klage, durch die die dos zurückgefordert wird, heißt actio rei uxoriae.[54]) Diese Klage ist unvererblich[55]) und eine actio bonae fidei.

Neben dieser gesetzlich begründeten Restitutionsverbindlichkeit konnte auch eine vertragsmäßige vorkommen. Bei der Bestellung einer dos stand natürlich einer Stipulation, in der sich der Dotierte zur Rückgabe der dos an den Besteller oder an die Frau — je nachdem, mit wem er die Stipulation einging — nichts im Wege, und diesen so begründeten Anspruch konnte man dann mit der Stipulationsklage geltend machen. Wie jede andere Stipulationsklage, war auch diese vererblich und im Gegensatze zu der actio rei uxoriae stricti iuris.[56])

---

[54]) Die Klage ist keine Abart der condictio indebiti, sie müßte dann auch dem dritten Besteller der dos zustehen und vererblich sein; beides ist jedoch nicht der Fall (vgl. Czyhlarz S. 297 ff. und S. 7 Note 17 der Abhandlung).

[55]) Weil sie einen vorwiegend familienrechtlichen Charakter trägt (vgl. Czyhlarz S. 45).

[56]) Ein Unterschied zwischen der actio rei uxoriae und der alten actio ex stipulatu ist übrigens noch mit Rücksicht auf den Zeitpunkt der Entstehung des Klageanspruches hervorzuheben. Wenn bei der

Diese beiden oben besprochenen Klagen wurden durch Justinian verschmolzen. Die neue Klage erhielt ebenfalls den Namen actio ex stipulatu, ist aber streng von der auf Vertrag beruhenden Klage gleichen Namens, der eine wirkliche Stipulation zugrunde liegt, zu sondern. Die actio rei uxoriae ist vollständig durch die neue Klage verdrängt; eine actio ex stipulatu im alten Sinne würde natürlich noch möglich sein, aber faktisch würde kaum noch jemand — abgesehen von dem Fall der dos recepticia (s. u.) — einen langen Vertrag schließen, um eine Basis zu einer Klage zu gewinnen, die ihm schon ohnedies als eine auf Gesetz begründete Klage gegeben ist, wie die actio ex stipulatu des Justinianischen Rechtes. Diese vereinigt die Vorteile der actio rei uxoriae und der actio ex stipulatu im älteren Sinne: wie jene ist sie eine actio bonae fidei, mit dieser hat sie die Vererblichkeit gemeinsam.

Die Klageberechtigten ergeben sich bei der alten actio ex stipulatu aus dem Inhalte der Stipulation; bei

---

Dosbestellung eine Stipulation abgeschlossen wurde, in der gleichzeitig die Restitutionsverbindlichkeit begründet wurde, so bestand die Obligation sofort mit Abschluß der Ehe, wenn sie auch erst mit Eintritt der Bedingung, also mit Auflösung der Ehe zu einer klagbaren wurde. Bei der actio rei uxoriae ist dagegen die Restitutionsverbindlichkeit erst mit Auflösung der Ehe gegeben. — Über diese Frage herrscht übrigens Streit: Puchta § 420 und Tigerström S. 195 f. fassen auch im letzteren Falle die Dotalobligation als eine von Anfang an bestehende betagte Obligation auf, während Czyhlarz S. 213 ff. keine gegenwärtige Verpflichtung des Mannes, solange die Ehe besteht, zugibt. Der Grund, weshalb wir uns dieser letzteren Ansicht anschließen, liegt auch hier darin, daß die dos nicht als eine Gabe auf Zeit gedacht war (dotis causa perpetua) und daß die Verpflichtung zur Herausgabe sich erst allmählich im Interesse der Frau herausgebildet hat.

der actio rei uxoriae war ein Unterschied zu machen, ob die Ehe durch Tod des Mannes oder Scheidung einerseits oder durch den Tod der Frau anderseits aufgelöst wurde. Im ersteren Falle ist die Frau klageberechtigt, passiv legitimiert ist der Mann oder dessen Erbe. In einem einzigen Falle haben auch die Erben der Frau die Klage, nämlich dann, wenn der Mann beim Tode der Frau mit der Herausgabe schon in Verzug gekommen war.[57]) Wird dagegen die Ehe durch den Tod der Frau gelöst, so lukriert der Mannn die dos.[58]) Nur die dos profecticia kann kraft besonderer Bestimmung vom Manne durch den Besteller zurückverlangt werden. Vererblich wird diese Klage ebenfalls nur unter dem oben erwähnten Einfluß der mora. Der Klageanspruch entsteht für die Klageberechtigten unmittelbar mit dem Tode der Frau.[59])

Gegenüber der Dotalklage konnte der Mann gewisse Rententionsrechte im Wege der Einrede geltend machen: 1. propter impensas utiles,[60]) 2. propter res donatas, 3. propter

[57]) Interpellation ist zur Verzugsetzung nicht erforderlich. In dieser Klage ist übrigens keine auf die Erben übergegangene actio rei uxoriae, sondern eine selbständige Klage zu erblicken, welche auf dem Prinzipe beruht, daß man den Mann nicht durch rechtswidriges Verhalten die dos lukrieren lassen wollte. So Czyhlarz S. 299.

[58]) Hierin liegt kein Widerspruch zu der grundsätzlichen Restitutionspflicht des Mannes. Der Anspruch auf Restitution ist für die Frau auch hier entstanden, aber erst im Augenblicke des Todes, und kann daher bei der Unvererblichkeit der actio rei uxoriae von den Erben nicht geltend gemacht werden.

[59]) vgl. Czyhlarz, Dotalrecht S. 316.

[60]) Voraussetzung ist hierbei, daß die Aufwendungen mit Einwilligung der Frau gemacht werden. Eine actio mandati oder negotiorum gestorum ist nach der Meinung von Czyhlarz S. 347 gegenüber der ao. rei uxoriae ausgeschlossen.

res amotas [61]) und für den Fall, daß die Ehe durch die Schuld der Frau geschieden worden war, eine retentio propter mores [62]) und eine solche propter liberos.[63]) Schließlich stand ihm noch in allen Fällen ein beneficium competentiae zu. Hier wird der Dotalanspruch zwar nicht infolge der Dürftigkeit des Mannes gemindert, aber der Richter wird ihn nicht sofort auf die ganze Leistung verurteilt haben.[64])

Weniger günstig wird die Stellung des Mannes im Justinianischen Rechte. Denn die unbedingte Vererblichkeit der Klage schließt für ihn jedes Lukrieren der dos aus.[65]) Auch ist jetzt gegen den Dotalkläger die Geltendmachung aller Retentionseinreden ausgeschlossen;[66]) nur ein beneficium competenciae bleibt für den Mann bestehen.

---

[61]) Dies beruhte darauf, daß eine ao. furti oder condictio furtiva gegenüber dem Ehegatten unzulässig war. Voraussetzung war, daß die Frau in Rücksicht auf die bevorstehende Scheidung dem Manne etwas entwendet hatte und daß auch die Scheidung tatsächlich erfolgt war (vgl. Czyhlarz S. 148).

[62]) propter mores graviores (Ehebruch) $^1/_6$, propter mores leviores (Tatfrage) $^1/_8$.

[63]) und zwar für jedes Kind $^1/_6$, aber nicht mehr als $^3/_6$. Diese Retentionen propter liberos sind nicht zu verwechseln mit den sogen. quintae (vgl. Czyhlarz S. 318). Diese waren nur gegenüber der Klage des Bestellers der dos profecticia mit je $^1/_5$ für jedes Kind geltend zu machen. Die quintae blieben als Äquivalent für die Alimentations- und Erziehungskosten im Vermögen des Mannes; die Kinder waren durch ein gesetzliches Erbrecht an dem Besteller gesichert.

[64]) Wann Notbedarf vorliegt, unterliegt dem Ermessen des Richters, jedenfalls bedeutet beneficium competentiae nicht ein Recht auf standesgemäßen Unterhalt (vgl. Czyhlarz S. 331).

[65]) Zu demselben Ergebnis kommt Lins S. 5. Nach seiner Ansicht besteht der Anspruch als ein selbständiger für die Erben, während er m. E. sich erst aus dem Anspruche der Frau herleitet.

[66]) vgl. Czyhlarz S. 331.

Statt der retentiones propter mores bestimmt Justinian, daß die Frau im Falle des Vorliegens von mores graviores auf ihrer Seite, infolge deren die Ehe geschieden worden ist, die donatio propter nuptias und die dos[67]) an den Mann verlieren soll. Statt der retentiones propter impensas utiles kann der Mann jetzt, je nach Lage der Sache, mit der actio negotiorum gestorum contraria oder der actio mandati contraria auf Ersatz der Verwendungen klagen.[68])

Nach älterem Rechte brauchte der Mann, auch wenn er rechtskräftig verurteilt war, nicht immer sofort die ganze dos herauszugeben: die Restitution unvertretbarer Sachen konnte in drei Jahresraten geschehen.[69]) Unter Abänderung dieser Bestimmungen verfügte Justinian, daß unbewegliche Sachen sofort, bewegliche innerhalb eines Jahres zu restituieren seien,[70]) nach dessen Ablauf eine gesetzliche Zinspflicht einträte.

Nach Auflösung der Ehe, haben wir gesehen, muß der Mann grundsätzlich die dos zurückgeben, und zwar nicht fungible Sachen in natura, Fungibilien in gleicher Quantität und Qualität.[71]) Bis jetzt haben wir uns aber noch nicht klar gemacht, was hierbei der Begriff dos alles umfaßt.

Zunächst wollen wir diese Frage bei der alten actio ex stipulatu prüfen. Es wurde schon gesagt, daß die neue auf Gesetz beruhende actio ex stipulatu die alte vertragliche

---

[67]) Ebenso Speck S. 6.

[68]) Desgl. Speck S. 12 und Lins S. 7.

[69]) In diesem Falle konnte der Mann nur zur Kautionsleistung verhalten werden (vgl. Czyhlarz S. 359).

[70]) Übereinstimmend bei Speck S. 11.

[71]) Ebenso Speck S. 11.

verdrängt habe, aber dies gilt nicht für einen Fall: die dos recepticia. Es konnte nämlich jeder extraneus für den Ehemann eine dos bestellen und sich dabei den Rückfall an seine Person ausbedingen. Ein solcher Restitutionsanspruch ließ sich nur auf Vertrag gründen, gesetzliche Bestimmungen fehlten darüber. Daher mußte das Objekt der Restitution ausdrücklich im Vertrage festgelegt werden. Dieser konnte folgende Fassung haben.[72]) Die Stiputation konnte 1. lauten: „soluto matrimonio ‚dotem' reddere spondes", oder 2. konnten die zu restituierenden Objekte bestimmt sein in der Form: „quod dotis nomine ad maritum pervenit", „quae in dotem datae sunt" oder durch Aufnahme der einzelnen dotalen Gegenstände in die Stipulation. Die letzteren Fälle sind die einfacheren; der Inhalt des Vertrages gibt die herauszugebenden Objekte namentlich oder durch Verweisung auf den damaligen Zustand an, während dieselben im ersteren Falle der Feststellung des Richters überlassen werden, der nach den allgemeinen nunmehr zu entwickelnden dotalrechtlichen Grundsätzen zu entscheiden hat.

Nach Auflösung der Ehe wird die dos nicht immer mehr die Gestalt wie bei ihrer Bestellung haben. Im Laufe der Zeit ist sie vielleicht teils größer, teils kleiner geworden.[73]) Kleiner insofern, als der Satz gilt: „impensae necessariae ipso iure dotem minuunt."[74]) An diesem Satze hat auch das Justinianische Recht nichts geändert. Impensae necessariae sind aber nur solche Aufwendungen, die notwendig

---

[72]) vgl. zu folgendem die Ausführungen von Czyhlarz S. 365 ff.

[73]) vgl. die Dissertation von Lins S. 5; Czyhlarz S. 276.

[74]) Nicht zu verwechseln mit impensae utiles! l. 2 § 1 D. 25, 1; ebenso Speck S. 12.

sind, um die dos in ihrem Bestande zu erhalten,[75]) z. B. die Ausbesserung einer schadhaften Mauer, bei deren Nichtvornahme das Gebäude einzustürzen droht. Solche Impensen brauchen nicht einredeweise geltend gemacht zu werden; die dos ist von vornherein um den Betrag der Aufwendungen verringert worden, und nur der Betrag der so verringerten dos kann eingeklagt werden.

Größer wird die dos durch das Hinzukommen von Akzessionen. Solche sind nach Auflösung der Ehe gleichfalls zu restituieren.[76]) Unter den Akzessionen nehmen die Früchte eine Sonderstellung ein. Denn bei der Rechtslage, wie wir sie haben entstehen sehen, würde der Vorteil, den die Bestellung der dos dem Manne brächte, faktisch gleich null sein; was hilft es ihm, wenn ihm die Frau die größten Schätze zu eigen mit in die Ehe bringt, was hilft es ihm, wenn er dieses sein Eigentum durch geeignetes Wirtschaften vergrößert, wenn er doch später alles wieder herausgeben muß? Aus diesem Grunde kann er alle während der Ehe gezogenen Früchte behalten.[77]) Nur die vor und nach der Ehe gezogenen Früchte sind herauszugeben, wobei er aber die Produktionskosten nach Analogie der impensae necessariae abhalten darf.

Bestehen die Früchte in regelmäßig wiederkehrenden Leistungen,[78]) so ist die Dauer des sogen. Dotaljahres ent-

---

[75]) vgl. Czyhlarz § 78, Begriff l. 1 § 1 D. 25, 1; ähnlich Lins S. 6: „impensae necessariae sind solche Aufwendungen, die nötig sind, um die Grundstücke in ihrem Kapitalwerte zu erhalten."

[76]) vgl. Speck S. 6, 10 und Lins S. 5.

[77]) l. 7 pr. de jure dotium 23, 3: cum ipse onera matrimonii subeat, aequum est eum fructus percipere; vgl. Speck S. 11.

[78]) vgl. zum folgenden Czyhlarz S. 235 ff.

scheidend. Dieses beginnt mit Bestellung der dos oder, wenn die dos schon vor Eingehung der Ehe bestellt worden ist, mit dem Abschluß derselben. Alle in diesem Jahre periodisch wiederkehrenden Früchte sind im Verhältnis zu der Zeit, die die Ehe in demselben bestanden hat, unter den Ehegatten bezw. den Erben zu teilen.[79])

Für civile Früchte gelten noch einige Sonderbestimmungen. Während für Pachtgelder die Grundsätze über regelmäßig wiederkehrende Erträge gelten, gebühren Mietzinsen sofort nach Auflösung der Ehe der Frau. Übrigens ist die Frau bezw. deren Erben noch eine ortsübliche Zeit — gewöhnlich ein Jahr — an einen vom Manne abgeschlossenen Miet- oder Pachtvertrag gebunden.

Hat der Mann dotales Kapital auf Zinsen gelegt, so sieht Czyhlarz[80]) diese Zinsen nicht als Akzessionen im dotalrechtlichem Sinne an, indem er annimmt, daß sie einem Geldgeschäfte entspringen, das der Mann auf seine eigne Rechnung und Gefahr vornimmt. Hiernach kann der Mann die Zinsen dotaler Kapitalien behalten.

Nach Endigung der Ehe ist die dos vielleicht auch insofern verändert, als an die Stelle von Dotalobjekten andere getreten sind,[81]) oder als solche verloren gegangen oder ver-

---

[79]) Ähnlich, allerdings in kürzerer Ausführung, bei Lins S. 6.

[80]) vgl. S. 255 ff.

[81]) Dies kann geschehen durch einen Vertrag: permutatio dotis, z. B. wenn während der Ehe die dos noch nachträglich aestimiert wird, ein ziemlich häufig vorkommender Fall (vgl. Czyhlarz S. 430), oder auf sonstige Weise. Hauptfälle: 1. ein Dotalobjekt geht unter infolge des Verhaltens eines zum Schadensersatze verpflichteten Dritten; der Ersatz wird dotal. 2. Eine zur dos gehörige Forderung wird erfüllt: die Leistung wird zur dos. Dieses Prinzip heißt Surrogationsprinzip.

schlechtert worden sind. Objekt der Restitution sind im ersteren Falle die Sachen, welche an die Stelle der ursprünglichen Objekte getreten sind; im zweiten Falle kommt es auf das Verhalten des Mannes an, was er herauszugeben hat. Wenn ein Verschulden [82]) seinerseits vorliegt, demzufolge Verlust oder Verschlechterung dotaler Objekte eingetreten ist, so hat er den Schaden zu ersetzen, während er Zufall nicht zu prästieren braucht.

Der Restitutionsakt ist verschieden je nach dem Gegenstand der dos und nach der Art des Rechtsgeschäftes, durch welches die dos seinerzeit bestellt wurde.

Sind körperliche Sachen in das Eigentum des Mannes oder seiner Erben gekommen, so müssen die Restitutionspflichtigen das Eigentum rückübertragen, [83]) sind es dingliche, welche dem Manne dotis causa übertragen worden sind, so hat er zur Restitution in der Regel der Frau oder ihren Erben gegenüber den Verzicht zu erklären.[84])

Waren Forderungen dotal, so sind dieselben nach Auflösung der Ehe an die Restitutionsberechtigten im Wege der Zession oder Delegation zu übertragen; sind Forderungen gegen den Mann demselben dotis causa erlassen worden, so leben sie wieder auf. [85])

Ähnliche Behandlung findet das Surrogationsprinzip bei Speck S. 12 und Lins S. 6.

[82]) Ob ein Verschulden vorliegt, wird im Einzelfalle nicht objektiv, sondern subjektiv bestimmt, es findet nur eine Haftung für diligentia quam in suis rebus statt.!

[83]) Ebenso Speck S. 2.

[84]) Von dinglichen Rechten erwähnt Speck (S. 11) nur den Nießbrauch, den die Frau dotis causa an ihrem Grundstück bestellt; er kommt hierbei zum gleichen Ergebnis.

[85]) vgl. Czyhlarz S. 235; desgl. Speck S. 11.

So ist das ursprünglich weitestgehende Recht des Mannes an der dos auf ein Minimum reduziert. Seine Verpflichtung zur Restitution war aber zunächst nur eine obligatorische. Unbeschadet des Bestehens der Dotalobligation konnte der Mann dotale Gegenstände — nur keine unbeweglichen Sachen — verkaufen, verschenken, verpfänden usw. Die Frau hatte dann vielleicht nach Auflösung der Ehe das Nachsehen. Sie hatte höchstens einen Anspruch auf Schadensersatz; es war aber fraglich, ob der Mann überhaupt in der Lage war, den Schaden zu ersetzen, und schließlich war auch diligentia quam in suis rebus ein dehnbarer Begriff: war der Mann von Natur unordentlich und leichtsinnig, so war ihm schwer beizukommen.

Diesen Mangel im Rechte beseitigte Justinian durch folgende Bestimmungen.

Ursprünglich bediente sich die Frau der gewöhnlichen Sicherungsmittel für ihre Dotalforderung: der Bürgschaft und des vertraglichen Pfandrechtes an Sachen des Mannes.[86])

Daneben entwickelte sich noch ein privilegium exigendi,[87]) worunter ein Vorzugsrecht der Frau im Konkurs des Mannes, nicht aber eine dingliche Berechtigung an einzelnen Sachen zu verstehen ist. Die Dotalforderung erhielt einen Vorrang vor allen nicht privilegierten Forderungen, stand aber Forderungen des Fiskus und Pfandrechten nach.

Dingliche Rechtsmittel wurden der Frau erst, wie angedeutet, von Justinian gegeben: eine utilis rei vindicatio und eine utilis actio hypothecaria.[88]) Durch die Anstellung

---

[86]) Die Bürgschaft wurde später untersagt (vgl. Czyhlarz S. 403), dann aber wieder zulässig (Sintenis S. 43).

[87]) vgl. Czyhlarz S. 404 ff.

[88]) Die beiden dinglichen Klagen können nur utiliter angestellt werden, weil die rechtliche Unterlage in Wirklichkeit gar nicht besteht:

einer dieser beiden Klagen kann die Frau Dotalobjekte von jedem Dritten zurückverlangen,[89]) alle vom Manne bestellten Pfandrechte sind den Klagen gegenüber wirkungslos,[90]) indem die Sache so aufgefaßt wird, als sei die Frau von jeher die Eigentümerin gewesen; die actio hypothecaria utilis gilt als eine omnibus auterior. Andere jura in re aliena überwindet die utilis rei vindicatio.

Die dinglichen Klagen, welche unmittelbar mit dem Dotalanspruche entstehen, sind unvererblich.[91])

Bei dieser Rechtslage war eine Benachteiligung der Frau wegen der Dotalforderung noch in einem Falle denkbar: wenn die dotalen Gegenstände verschlechtert waren, so war der Frau nicht damit gedient, daß sie dieselben von Dritten vindizieren konnte, und der Schadensersatzanspruch, den sie gegen den Mann oder dessen Erben etwa hatte, wurde nicht praktisch, wenn der Mann kein Vermögen mehr hatte. Diese letzte Lücke schloß auch Justinian: gleich mit Bestellung der dos, event. mit Abschluß der Ehe entstand der Frau ein privilegiertes Generalpfandrecht am Vermögen des Mannes

---

bei der ersteren ist die Frau gar nicht Eigentümerin, bei der zweiten ist ihr faktisch gar kein Pfandrecht bestellt. — Lins (S. 7) faßt die actio hypothecaria utilis und die rei vindicatio als eine einzige Klage mit den Merkmalen beider Klagen auf. — Speck erwähnt nur die rei vindicatio (vgl. S. 13 seiner Abhandlung).

[89]) Die dos venditionis causa aestimata unterliegt nur dann dem Vindikationsanspruche, wenn die Ästimationsumme noch nicht gezahlt ist (vgl. die Dissertation von Speck S. 13); Dernburg, Pand. III § 296; Windscheid II § 503; ebenfalls Lins S. 8.

[90]) vgl. Czyhlarz S. 412.

[91]) vgl. Czyhlarz S. 422.

wegen ihrer zukünftigen Dotalforderung.[92]) Das so geschaffene Pfandrecht war natürlich vererblich, so daß jetzt auch den Erben der Frau eine actio hypothecaria zustand. Es steht älteren Pfandrechten des Fiskus wegen Kontraktsforderungen und Pfandrechten desselben wegen Steuern nach, allen andern Pfandrechten geht es dagegen vor.

Ein Verzicht der Frau auf die rei vindicatio, actio hypothecaria und das Generalpfandrecht ist ausgeschlossen.

Endlich ist noch eine Bestimmung des Dotalrechtes zu erwähnen, welche, ebenfalls nur im Interesse der Frau geschaffen, auf deren Sicherstellung während bestehender Ehe abzielt. Wenn der Mann insolvent wurde,[93]) so war schon nach klassischem Rechte der Frau die Möglichkeit gegeben, „ficto divortio“ auf Herausgabe der dos zu klagen. Mit dem Erfolge der Klage war das Dotalverhältnis gelöst. Justinian gestattete unter der gleichen Voraussetzung der Frau die Dotalklage während der Ehe; in diesem Falle hatte jedoch ihre erfolgreiche Anstellung keine Auflösung des dotalen Verhältnisses zur Folge: die utilis rei vindicatio verschaffte der Frau nur die Verwaltung der Pfänder und Dotalobjekte und die Rechte des Fruchtbezuges.[94]) Das Dotalverhältnis endete erst mit Auflösung der Ehe; die Frau konnte dann noch immer die eigentliche Dotalklage auf Herausgabe anstellen, falls sie noch nicht die ganze dos in ihrem Besitze hatte.

---

[92]) vgl. Czyhlarz S. 423ff. Das Pfandrecht erstreckt sich auf die dos in dem oben erwähnten juristischen Sinne (Einfluß der Bestimmungen über die Akzessionen und impensae necessariae).

[93]) vgl. hierzu und zum folgenden Czyhlarz S. 482ff. — Konkurseröffnung war nicht erforderlich; es genügte schon, wenn der Mann arm wurde.

[94]) Ähnlich dargestellt bei Lins S. 5; Speck S. 9.

Dies sind die wesentlichen Sätze des römischen ehelichen Güterrechtes. Um einen kurzen Rückblick zu tun: das abgeschlossene System ist nur richtig zu verstehen in seiner rechtsgeschichtlichen Entwicklung nach dem neu aufkommenden Prinzip „rei publicae interest mulieres dotes suas salvas habere, propter quas nubere possint".[95])

Aus dem anfangs unbeschränkten Eigentum des Mannes, welches er an der dos hatte, entwickelte sich ein Recht, das faktisch dem Nießbrauch gleichkam,[96]) wenn es auch unrichtig wäre, direkt von einem Nießbrauche zu sprechen. Dagegen ist die Stellung der Frau zur dos beinahe die einer Eigentümerin geworden, daher die Ausdrücke wie „dos mulieris est" u. a.[97]) Daß die Frau nach neuerem Rechte nur eine „spes quandoque dotem recipiendi" haben sollte, wäre viel zu wenig gesagt, da ihr bezw. ihren Erben nach Auflösung der Ehe entweder die dos in natura oder doch wenigstens ein Äquivalent für die dos für den Fall, daß sie in die Lage kommt, ihr Distraktionsrecht am Vermögen des Mannes auszuüben, unbedingt anheimfallen muß.

Gläubiger des Mannes können die dos nicht antasten, die Frau nimmt sie ihnen mit der actio hypothecaria wieder ab. Bei unbeweglichen Sachen schließt die lex Julia einen Eingriff der Gläubiger schon von vornherein aus.

Anderseits ist aber die Frau rechtlich nicht die Eigentümerin der dos, das bleibt formell der Mann, daher können ihre Gläubiger aus ihrem Vermögen, sowie es dotal geworden ist, keine Befriedigung mehr suchen. Erst wenn der Dotalanspruch der Frau effektiv wird, können sie zu einer Zwangs-

[95]) l. 2 de jure dotium 23, 3.

[96]) Derselben Meinung ist Speck; vgl. S. 6 der Dissertation.

[97]) l. 75 D. de jure dotium 23, 3.

vollstreckung in die dos schreiten. Nur die schon begonnene Zwangsvollstreckung in das Vermögen der Frau wird durch das Dotalwerden desselben nicht alteriert.[98])

Anders ist es freilich, wenn der Staat Gläubiger ist: seinen Pfandrechten steht in der Regel, wie wir gesehen haben, die Frau mit ihrem Pfandrechte nach. Außerdem findet wegen Kapitalverbrechen eine Publikation der dos unter Außerachtlassung der oben entwickelten Prinzipien statt.[99])

Auf den ersten Blick sieht man, daß es im Bürgerlichen Gesetzbuche kein Güterrecht gibt, welches die eigentümliche Konstruktion des römischen Dotalrechts aufzuweisen hätte.

Grundsätzlich ist aber einem jeden Freiheit gelassen, sein eheliches Güterrecht nach seinem Geschmack einzurichten.[100]) Der einfachste Weg, um nach Dotalrecht leben zu können, wird allerdings vom Gesetze abgeschnitten, indem § 1433 B.G.B. bestimmt:

> Der Güterstand kann nicht durch Verweisung auf ein nicht mehr geltendes oder auf ein ausländisches Gesetz bestimmt werden.

Somit bleibt Eheleuten, wenn sie ihren Güterstand nach dotalrechtlichen Grundsätzen einrichten wollen, nur die Möglichkeit, vor Gericht oder Notar[101]) einen Vertrag abzu-

---

[98]) Czyhlarz S. 203.

[99]) vgl. Czyhlarz S. 505.

[100]) vgl. § 1432 B.G.B.; ebenso Speck S. 3, 38.

[101]) § 1434 B.G.B.; Speck S. 57; Lins S. 9.

schließen, welcher Punkt für Punkt die römischen Bestimmungen aufnimmt.[102])

Dabei ist noch die Vorschrift des § 1435 B.G.B. zu berücksichtigen, wonach ein Gütervertrag in das bei dem Amtsgerichte zu führende Güterrechtsregister eingetragen sein muß, um auch Dritten gegenüber wirksam zu sein.[104])

Im einzelnen müßte der Vertrag folgenden Inhalt haben.

Im ersten Paragraphen muß die ehemännliche Verwaltung und Nutznießung ausgeschlossen oder eine Bestimmung aufgenommen werden, daß für die Ehe die Bestimmungen über Gütertrennung maßgebend sein sollen.[105]) Im anderen Falle tritt nämlich grundsätzlich der gesetzliche Güterstand der ehemännlichen Verwaltung und Nutznießung ein.[106])

Nach § 1427 hat der Mann den ehelichen Aufwand zu tragen, d. h. insonderheit der Frau und den gemeinsamen Kindern Unterhalt zu gewähren.[107]) Insofern ist also eine vertragliche Formulierung nicht mehr erforderlich. Die folgenden Paragraphen des B.G.B. über Gütertrennung sind auszuschließen: im Dotalrechte gibt es keine Bestimmung, daß auch die Frau gegebenenfalls zu den onera matrimonii beisteuern muß[108]) und daß, falls der Mann die Verwaltung der Paraphernen übernimmt, er deren Einkünfte, soweit sie die für die Tragung der onera matrimonii erforderlichen Summen übersteigen, nach freiem Ermessen verwenden

---

[102]) vgl. Lins S. 29.

[104]) Übereinstimmend Speck S. 57.

[105]) Derselben Meinung Lins S. 30 u. Speck S. 39.

[106]) insofern nicht die Vorschrift von § 1364 B.G.B. Platz greift.

[107]) vgl. § 1428 B.G.B.

[108]) Dieselbe Regelung bei Lins S. 30.

kann.[109]) Nach dieser Regelung entspricht die Stellung des beiderseitigen Vermögens zueinander ganz derjenigen im Dotalrecht. Kommt ein Vermögensbestandteil der Frau jetzt in die Verwaltung des Mannes, so gelten die dem römischen Obligationenrechte entsprechenden Sätze über Auftrag, Geschäftsführung ohne Auftrag und Verwahrung.

Es erübrigt, durch Ehevertrag Rechtsverhältnisse analog den Bestimmungen über die römische dos zu schaffen.

Die dos des römischen Rechtes ist durch die Aussteuer des B.G.B. (§§ 1620 ff.) ersetzt. Der Begriff umfaßt, „was zur Einrichtung des Haushaltes nach den Verhältnissen erforderlich ist";[110]) Es ist nicht nötig, daß sie — obwohl dies der Hauptfall ist — in Haushaltungsgegenständen oder Geld besteht, sondern sie kann, wie die dos, alles zum Gegenstande haben, wodurch die wirtschaftliche Lage der Ehegatten gebessert wird. Ausdrücklich hebt das Gesetz hervor,[111]) daß in der Aussteuerung der Tochter keine Schenkung zu erblicken ist, soweit sie nicht das den Umständen entsprechende Maß übersteigt. Eine Verpflichtung zur Bestellung einer Aussteuer stellt § 1620 B.G.B. für den Vater der Frau und, wenn er nicht in der Lage oder tot ist, für die Mutter fest. Voraussetzung ist in beiden Fällen,

> daß die Tochter nicht selbst ein zur Beschaffung der Aussteuer ausreichendes Vermögen hat.[112])

---

[109]) vgl. § 1457 Satz 2, § 1430 B.G.B.

[110]) vgl. Cosack, Bürgerl. Recht Bd. 2 S. 545.

[111]) vgl. § 1624 B.G.B. Dieser Paragraph bezieht sich zwar auf die „Ausstattung", welche aber, als ein weiterer — auch Söhnen kann eine Ausstattung zuteil werden — die Aussteuer mit umfaßt; vgl. Fischer-Henle Note 1 zu § 1624; Cosack, Bürgerl. Recht II S. 545.

[112]) § 1620 B.G.B.

Die Verpflichtung fällt fort, wenn sich die Tochter ohne die erforderliche Einwilligung verheiratet oder wenn sie sich so verhält, daß die Verpflichteten ihr den Pflichtteil zu entziehen berechtigt sind.[113]) Die Dotationspflicht der Eltern ist also nach Bürgerlichem Gesetzbuche etwas anders gegestaltet, als im römischen Rechte.

Ein größerer Unterschied zwischen der römischen dos und der Aussteuer des Bürgerlichen Gesetzbuches liegt in folgendem: Nach römischem Rechte übergibt der Dotationspflichtige die dos dem Ehemanne, im Bürgerlichen Gesetzbuche dagegen wird sie der Frau mitgegeben, und die Rechtsverhältnisse hinsichtlich dieser Mitgift regeln sich nach dem jeweiligen Güterstande, in welchem die Ehegatten leben. Der Begriff einer Profektizaussteuer mit seinen Eigentümlichkeiten fällt somit für das Bürgerliche Gesetzbuch fort, indem, wenn der Mann Eigentumsrechte an der Aussteuer gewinnt, diese nicht unmittelbar vom Aszendenten der Frau, sondern mittelbar von der Frau infolge Vertrags mit dieser herrühren.[114])

Im folgenden wollen wir den Ausdruck „dos" beibehalten und darunter Vermögensstücke verstehen, welche die Frau dem Manne überträgt, um einen Beitrag zu den „onera matrimonii" dadurch zu leisten.

---

[113]) § 1621 B.G.B.

[114]) Wenn der Aszendent der Frau auch durch Vertrag dem Ehemanne Vermögensstücke zu Eigentum übertragen kann, so würde sich ein solcher Akt nicht als Bestellung einer Aussteuer, sondern als Schenkung charakterisieren. Abgesehen hiervon, könnten allerdings durch Tätigung geeignete Nebenverträge in der unten zu besprechenden Richtung Rechtswirkungen analog den Bestimmungen über die römische dos profecticia herbeigeführt werden.

Nachdem wir dies vorausgeschickt haben, wird sich die Bestellung einer dos ziemlich ähnlich gestalten wie im römischen Rechte.

Zunächst für den Fall, daß körperliche Sachen eingebracht werden.

Die Unterschiede zwischen dictio, promissio und pollicitatio dotis, die sich ja auch im vollendeten römischen Rechte schon verwischt haben, brauchen nicht berücksichtigt zu werden; es macht nur einen Unterschied aus, ob die dos sofort durch Eigentumsübertragung oder erst durch das Eingehen einer hierauf gerichteten Obligation bestellt wird. Nach Bürgerlichem Gesetzbuche vollzieht sich die Eigentumsübertragung bekanntlich bei beweglichen Sachen durch Einigung, daß Eigentum übergehen solle, und Übergabe der Sachen,[115]) bei unbeweglichen durch Einigung — hier heißt der dingliche Vertrag Auflassung — und Eintragung des Eigentumsüberganges im Grundbuche.[116])

Im ersten Falle ist die dos bestellt, wenn der jeweilige Besteller das Kapital, oder was immer die bewegliche dos ausmachen soll, dem Ehemann übergibt, und daß beide einig sind, daß das Eigentum auf den letzteren übergehen soll. Im zweiten Falle müßten Mann und Frau zum Gerichte gehen,[117]) dort den dinglichen Vertrag beurkunden und den Eigentumsübergang im Grundbuch eintragen lassen. Erst hiermit wäre die Bestellung gültig erfolgt.[118]) Dasselbe gilt für die Übertragung dinglicher Rechte an Grundstücken, von

---

[115]) § 929 B.G.B.

[116]) § 873 B.G.B.; vgl. auch Speck S. 40.

[117]) § 925 B.G.B.

[118]) Im wesentlichen übereinstimmend Lins S. 30.

denen die meisten, um existent zu werden, gleichfalls der Eintragung ins Grundbuch bedürfen.

Abgesehen von den besprochenen der datio dotis des römischen Rechtes entsprechenden Fällen kann sich der Besteller zunächst nur verpflichten, gewisse Gegenstände, Forderungen usw. dem Ehemann später als dos zu übertragen. Nach römischer Auffassung lag in diesem Verpflichtungsakte, wenn er in der richtigen Form erfolgte, die Bestellung einer dos. U. M. gehört zwar hierzu für das jetzige Recht die Erfüllung der Obligation; da aber, wenn dem Manne durch Abschluß eines Vertrages ein klagbarer Anspruch an die Hand gegeben ist, schon eine Verbesserung seiner wirtschaftlichen Lage vorliegt, kann man mit einer gewissen Berechtigung die Entstehung der dos in den Zeitpunkt des Abschlusses eines auf Bestellung derselben gerichteten Vertrages verlegen.

Soll eine „dos“ durch Schulderlaß gegenüber dem Manne begründet werden, so ist hierfür jede Form überflüssig, ganz wie im entwickelten römischen Rechte.

Forderungen werden, wenn sie dotal werden sollen, an den Ehemann nach den Vorschriften der §§ 398 ff. B.G.B. formlos übertragen.

Dasselbe endlich, was über die Ausschlagung einer Erbschaft zugunsten des substituierten Ehemannes gesagt wurde, gilt auch hier.

Ist auf die eine oder andere Art dem Manne eine dos bestellt worden und kommt später die Ehe nicht zustande, so wird in gleicher Weise wie im römischen Rechte dem Manne gegenüber die Klage auf Herausgabe der ungerechtfertigten Bereicherung zulässig sein.

Nach der Vornahme der oben beschriebenen Rechtshandlungen ist der Ehemann der Eigentümer der Dotal-

sachen geworden. Auch hier resultiert aus dem Eigentumserwerb ipso jure das Recht des Mannes auf freie Verfügung über die dos ohne Rücksicht auf die Frau nach Maßgabe der §§ 903 ff. des B.G.B., auch hier ist allein der Mann aktiv und passiv für alle Klagen, die sich auf die „dos" beziehen, legitimiert.

Mit dem Eigentum an den Sachen erhält der Mann ebenfalls das Eigentum an den Früchten und den sonstigen Akzessionen.[119])

Hinsichtlich der unbeweglichen Sachen kommt es nun darauf an, eine der lex Julia entsprechende Bestimmung in den Ehevertrag aufzunehmen, wonach eine jede Belastung oder Veräußerung im weitesten Sinne dem Manne verboten ist bei Strafe der Nichtigkeit einer solchen Verfügung. Ein gesetzliches Veräußerungsverbot ist im Bürgerlichen Gesetzbuch für einen solchen Fall nicht gegeben; es bleibt daher nur die Möglichkeit, die Unveräußerlichkeit des praedium dotale durch Vertrag festzulegen. Hierbei macht aber die Bestimmung des § 137 B.G.B. Schwierigkeiten:

---

[119]) vgl. §§ 953 ff. B.G.B. über den Erwerb von Erzeugnissen und Bestandteilen; § 984 über den Schatzfund. — Dagegen gibt das B.G.B. keine Bestimmungen über den alveus derelictus, alluvio, avulsio und insula in flumine nata, vielmehr überläßt es (E.G. Art. 65) die Regelung den Landesgesetzen (Speck S. 49). Diese geben aber bezüglich des Eigentumserwerbs von solchen Akzessionen ziemlich gleiche Bestimmungen wie das römische Recht. So z. B. das rheinische Recht in den Art. 556—563 code civil (vgl. Art. 89 des preuß. Ausf.Ges.; Oberneck, Reichsgrundbuchrecht S. 333). Die einzige Abweichung des angeführten Landesrechtes vom römischen Rechte besteht darin, daß bei der avulsio der Eigentümer des abgerissenen Stückes noch ein Jahr lang denjenigen mit der rei vindicatio belangen kann, welchem die Anlandung zugute gekommen ist.

Die Befugnis zur Verfügung über ein veräußerliches Recht kann nicht durch Rechtsgeschäft ausgeschlossen oder beschränkt werden. — Die Wirksamkeit einer Verpflichtung, über ein solches Recht nicht zu verfügen, wird durch diese Vorschrift nicht berührt.

Das heißt m. a. W. für unsern Fall: es kann wohl ein obligatorischer Vertrag mit allen seinen Wirkungen abgeschlossen werden, daß der Mann das Grundstück nicht veräußern oder belasten wird, aber Dritten gegenüber ist der Vertrag bedeutungslos[120]): wenn der Mann entgegen der Verabredung das Grundstück verkauft, so ist ein derartiger Rechtsakt unanfechtbar gültig. Der Frau bleibt dem Manne gegenüber nur ein Anspruch auf Schadensersatz,[121]) womit aber keineswegs dem römischen Rechte Rechnung getragen wird, welches prinzipiell der Frau ihr Grundstück in natura erhalten wissen will; abgesehen davon, daß der Schadensersatzanspruch der Frau illusorisch ist, wenn der Mann vermögenslos ist.[122])

Ein Rechtsmittel, um obligatorische Ansprüche dinglich zu sichern,[123]) gewährt das Bürgerliche Gesetzbuch in Gestalt der Vormerkung. Aber nicht jeder beliebige Anspruch kann durch eine Vormerkung gesichert werden, sondern nur der Anspruch auf eine Rechtsänderung.[124]) In unserem Falle geht der Anspruch der Frau zunächst nur auf eine Nichtveräußerung usw. des Grundstückes. Hierfür gibt es keine Vormerkung. Dotalrechtlich steht ihr aber der weitere Anspruch zu, daß sie

---

[120]) Übereinstimmend bei Lins S. 32 und Speck S. 41.

[121]) vgl. Planck, Kommentar I S. 191.

[122]) vgl. Speck S. 42.

[123]) Dernburg, Bürgerliches Recht Bd. 3 S. 257.

[124]) vgl. Leyser, Die rechtliche Natur der Vormerkung S. 10.

nach Auflösung der Ehe die dos, also auch das Grundstück, zurückverlangen kann.

Dieser allerdings noch nicht fällige Anspruch kann in folgender Weise gesichert werden. Es kann eine Vormerkung in etwa folgender Fassung im Grundbuche eingetragen werden: „Vormerkung zur Sicherung des Anspruches auf Auflassung für den Fall der Auflösung der bestehenden Ehe mit X, eingetragen für Frau N.“ [125])

Was zunächst die rechtliche Zulässigkeit einer solchen Vormerkung anbelangt, so kann diese nicht bestritten werden, da § 883 B.G.B. ausdrücklich bestimmt, daß die Beifügung einer Bedingung oder Zeitbestimmung zulässig ist. [126])

In formeller Hinsicht ist hervorzuheben, daß in unserem Falle der Mann zur Eintragung der Vormerkung seine Zustimmung zu geben hat. [127])

Durch diese Eintragung wird es zwar nicht ausgeschlossen, daß der Ehemann anderweitig über das Grundstück verfügen kann [128]) — er kann es z. B. veräußern oder

---

[125]) Eine andere Fassung der Vormerkung nimmt Speck S. 46 an: Dadurch, daß er die Vormerkung nur auf den Fall der Scheidung der Ehe oder den Tod des Mannes und nicht allgemein auf den Fall der Auflösung der Ehe stellt, werden nach seiner Konstruktion weitere vertragliche Bestimmungen erforderlich, die im andern Falle unnötig gewesen wären (vgl. S. 45 Anm. 143 dieses Aufsatzes). Dagegen nimmt anscheinend Lins eine der obigen ähnliche Fassung an (vgl. S. 39, 43, 44.

[126]) vgl. auch Planck Note 1 zu § 883: „Die Vormerkung findet nicht bloß wegen fälliger, sondern auch wegen nichtfälliger Ansprüche statt.

[127]) vgl. B.G.B. § 885; Speck S. 44.

[128]) Derselben Meinung Speck S. 44 und Lins S. 35.

belasten — aber sowie mit Auflösung der Ehe der Anspruch der Frau auf Rückübertragung fällig wird, wird die Sache so angesehen, als wäre dieser Anspruch schon im Zeitpunkte der Eintragung der Vormerkung entstanden.[129]) Daher greifen die Bestimmungen der §§ 883, 2 und 888 B.G.B. ein: alle Verfügungen, die nach Eintragung der Vormerkung über das Recht getroffen worden sind, sind[130]) insofern unwirksam, als sie den vorgemerkten Anspruch vereiteln oder beeinträchtigen würden, und die Frau kann von demjenigen, zu dessen Gunsten eine ihrem Anspruche zuwiderlaufende Verfügung erfolgt ist, die Zustimmung zu derjenigen Eintragung oder Löschung erzwingen, die zur Verwirklichung ihres Anspruches erforderlich ist.[131])

---

[129]) vgl. Oberneck S. 251.

[130]) Das Gesetz sagt ausdrücklich, daß eine solche Verfügung unwirksam ist, womit gesagt ist, daß derselben von vornherein dem Berechtigten gegenüber keine Gültigkeit zukommt, nicht, daß sie erst unwirksam wird, wenn dieser geeignete Schritte tut (vgl. die Dissertation von Leyser S. 13 und übereinstimmend Speck S. 44. Speck erblickt in Anlehnung an Dernburg in der Vormerkung direkt eine dingliche Belastung des Grundstückes. Ob dies zutrifft, muß dahingestellt bleiben (vgl. hierüber Oberneck S. 250). Daß die Vormerkung allerdings einer dinglichen Belastung nahe verwandt ist, kann nicht verkannt werden. Hierfür spricht schon die Bestimmung des § 888 (vgl. S. 39, 40, 44, 45 dieses Aufsatzes). Lins nennt die Vormerkung im Anschluß an Planck ein „formelles Sicherungsmittel dinglicher Art" (vgl. S. 34 seiner Arbeit).

[131]) Ist das Grundstück durch Verfügungen des Mannes verschlechtert und in diesem Zustande der Frau rückaufgelassen worden, so hat diese neben dem Anspruch aus § 888 B.G.B. gegen denjenigen, zugunsten dessen die Verfügung getroffen worden ist, Anspruch auf Berichtigung des Grundbuches aus § 894 B.G.B. (vgl. Oberneck S. 255).

Es ist somit das Veräußerungsverbot der lex Julia, wenigstens dem praktischen Erfolge nach, aufgenommen: jede Veräußerung oder Verpfändung des Grundstückes ist nach Auflösung der Ehe der Frau gegenüber unwirksam, so daß sich jeder hüten wird, für die Schwebezeit Rechte an einem von einer derartigen Vormerkung betroffenen Grundstücke zu erwerben.

Eine Ersitzung an dem so geschützten Grundstücke ist gleichfalls ausgeschlossen.[132]) Denn wenn im Falle des § 900 B.G.B. ein anderer als Eigentümer eingetragen ist und nach dreißig Jahren Eigentümer wird, so ist sein Recht der Frau gegenüber unwirksam, da diese mit dem Effektivwerden ihres Anspruches die Zustimmung zu der Löschung des ihrem Rechte entgegenstehenden Eigentumsrechtes verlangen kann.

Die Voraussetzungen der Kontratabularersitzung des § 927[133]) sind auch so gestellt, daß eine Ersitzung gegen den Willen der Frau oder deren Erben niemals erfolgen kann, der Ehemann müßte dann verstorben oder verschollen sein, und eine Eintragung, die seiner Zustimmung bedurft hätte, dürfte innerhalb der letzten dreißig Jahre nicht mehr vorgenommen worden sein. Im Falle des Todes des Mannes könnte aber die Frau ihr Recht aus § 888 B.G.B. gegen den Besitzer geltend machen und die Erben des Mannes zur Auflassung zwingen,[134]) im Falle der Verschollenheit des Mannes

---

[132]) Dasselbe nimmt Lins S. 35 an.

[133]) Lins S. 35 meint, der Fall des § 927 B.G.B. könnte nicht gut in Betracht kommen. — Der Grund ist nicht ersichtlich. — Speck äußert sich überhaupt nicht über die Ersitzungsfrage.

[134]) Wie die Rechte des Mannes auf seine Erben übergehen, so auch seine Verpflichtungen, also auch die Verpflichtung zur Auflassung des Grundstückes an die Frau. Ausdrücklich bestimmt § 884 B.G.B., daß

könnte sie die Todeserklärung desselben bewirken mit dem nämlichen Erfolge.

Endlich kann der Mann die Frau auch nicht durch Preisgabe des Grundstückes benachteiligen. Wenn der Mann in der in § 928 B.G.B. vorgeschriebenen Form auf das Grundstück verzichtet hat und der Fiskus gemäß dem angezogenen Paragraphen als Eigentümer im Grundbuche eingetragen worden ist, so hat auch hier die Frau mit Auflösung der Ehe das Rechtsmittel des § 888 B.G.B.; sie kann daher den Fiskus zur Zustimmung, daß sie als Eigentümerin eingetragen wird — d. h. zur Auflassung — zwingen.[135])

---

sich der Erbe des Verpflichteten nicht auf die Beschränkung seiner Haftung berufen kann. Sollten die Erben des Mannes der Reihe nach die Erbschaft ausschlagen, so daß in Ermangelung anderer Erben der Fiskus als Erbe festzustellen wäre (vgl. §§ 1964—1966 B.G.B.), so kann dieser die Erbschaft nicht ausschlagen (vgl. § 1942 B.G.B.), vielmehr wird er durch die Annahme der Erbschaft der vorgemerkten Ehefrau gegenüber zur Auflassung verpflichtet.

[135]) Damit die aus der eingetragenen Vormerkung sich für die Frau ergebende günstige Rechtslage nicht wieder verloren ginge, müsse, so behauptet Lins S. 37, gegebener Zeit eine erneute Eintragung der Vormerkung vorgenommen werden, da die Vormerkung der Verjährung unterliege. Mit Recht nimmt Lins an, daß § 902 B.G.B. nicht auch auf die Vormerkung angewandt werden könne (vgl. auch Oberneck S. 240; Fischer-Henle Note 1 zu § 902; Planck Note 2 zu § 902; Leyser S. 20; a. M. allerdings Othmer, Die rechtliche Natur der Vormerkung S. 76). Dabei übersieht er aber, daß es sich nach dem zitierten Paragraphen des B.G.B. um die Ansprüche aus eingetragenen Rechten, also um die Ansprüche aus der Vormerkung, nicht um diese selbst handelt (s. Oberneck S. 238). Da aber der Anspruch auf Auflassung nicht wohl eher verjähren kann, als er entstanden ist, so könnte die einmal geschaffene günstige Rechtslage erst 30 Jahre nach der Auflösung der Ehe für die Frau verloren gehen.

In gewissem Sinne ist das Veräußerungsverbot der lex Julia durch unsere Maßnahmen noch verschärft worden; bei uns ist eine Einwirkung des Staates auf den fundus dotalis ebenso gut ausgeschlossen wie diejenige eines Privatmannes.

Die schon begonnene Zwangsvollstreckung in das Grundstück können die Gläubiger der Frau — genau wie im römischen Rechte, wo das Dotalwerden eines Grundstückes eine in dasselbe bereits begonnene Zwangsvollstreckung nicht alteriert[136]) — auch dann fortsetzen, wenn das Grundstück bereits in das Vermögen des Mannes gekommen ist, da die Eintragung des Zwangsversteigerungsvermerkes in Abteilung II des Grundbuches als eine dauernde Beschränkung des Grundstückes angesehen wird, die, wie jede andere Last, auf den neuen Erwerber übergeht.[137])

Abgeschwächt sind bei unserem Ehevertrage die Wirkungen des römischen Veräußerungsverbotes allerdings insofern, als bei unserer Konstruktion eine jede Veränderung des dotalen Grundstückes, wenn sie mit Einwilligung der Frau geschieht, zulässig ist. Aber einmal ist die lex Julia in dieser Fassung nicht in das gemeine Recht übergegangen, zum andern muß uns dieselbe insofern unverständlich und zu weitgehend erscheinen, als es nach unserer Auffassung nicht darauf ankommen kann, daß die Frau auch vor sich selbst geschützt sein soll.[138]) Im römischen Rechte entsprang diese Bevormundung der Frau durch den Staat seinem schon mehrfach betonten Interesse an der gesicherten vermögensrechtlichen Stellung derselben; wir können eine derartige Einschränkung der Frau nicht billigen.

---

[136]) vgl. auch S. 29 dieses Aufsatzes.

[137]) vgl. § 11,2 G.B.O.

[138]) Derselben Meinung Lins S. 36.

Es handelt sich jetzt darum, eine Restitutionsverbindlichkeit des Mannes für den Fall der Auflösung der Ehe allgemein zu begründen. Natürlich ist nur eine auf Vertrag beruhende Verpflichtung des Mannes, keine gesetzliche denkbar. Es ist also in den Ehevertrag aufzunehmen, „daß der Mann verpflichtet sein soll, die ‚dos' nach Auflösung der Ehe an die Frau bezw. ihre Erben zurückzugeben".

Die aus einem solchen Vertrage entspringende Klage ist die gewöhnliche Kontraktsklage auf Erfüllung oder eventuell Schadensersatz. Sie ist, wie die actio ex stipulatu Justinians, rein vermögensrechtlich und vererblich. Während aber diese letztere auf einem fingierten Rechtsgeschäfte, einer angenommenen Stipulation, beruht, liegt unserer Klage eine wirkliche Obligation zugrunde. Außerdem wird der Anspruch auf Rückgabe bei der actio ex stipulatu Justinians erst mit Auflösung der Ehe existent, während er bei uns schon mit Abschluß des Vertrages als ein bedingter in der Welt ist. — Von praktischer Bedeutung sind diese Unterschiede hinsichtlich der Struktur der Klage übrigens nicht.

Um den Inhalt unserer Obligation entsprechend demjenigen der römischen Dotalobligation (vgl. S. 22ff.) anzupassen, würde etwa folgendes in den Ehevertrag aufzunehmen sein[139]): „Nach Auflösung der Ehe ist der Mann verpflichtet, alle ihm von seiten der Frau eingeräumten Rechte bezw. dasjenige, was durch Ausübung dieser Rechte oder als Ersatz für solche in sein Vermögen gekommen ist, zurückzugewähren."

Durch diese Fassung ist erreicht, daß der Mann — wie im römischen Rechte — Akzessionen und Surrogationen nicht

---

[139]) vgl. die im wesentlichen übereinstimmende Regelung bei Lins a. a. O. S. 40 u. 41.

behalten darf. Ferner ist er hierdurch gehalten, alle Früchte, die nach Auflösung der Ehe in sein Eigentum gekommen sind, nach Maßgabe des § 101 Ziffer 1 u. 2 Satz 1 B.G.B. zurückzugeben. Handelt es sich um wiederkehrende Leistungen, so findet nach § 101 Ziffer 2 Satz 2 eine verhältnismäßige Teilung unter den Ehegatten je nach „der Dauer ihrer Berechtigung“ statt. Damit man einen Anhaltspunkt gewinnt, wie diese zu berechnen ist, würde der Ehevertrag weiter etwa folgendermaßen zu lauten haben: „Für wiederkehrende Leistungen berechnet sich die Dauer der Berechtigung nach der Dauer des laufenden Ehejahres. Das Ehejahr beginnt mit Eingehung der Ehe oder, wenn die Frau erst nach der Ehe Rechte auf den Mann übertragen hat, mit der Vornahme der hierzu erforderlichen Rechtshandlungen.

Alle übrigen Erweiterungen der dem Manne eingebrachten Rechte sind gleichfalls zu restituieren, jedoch fallen hierunter nicht die Zinsen eines ausgeliehenen Kapitales.

Die Herausgabe unbeweglicher Vermögensstücke geschieht sofort, für bewegliche Sachen wird eine einjährige Frist vereinbart.[140])

Dem Manne wird das Recht eingeräumt, bei der Rückgabe von Vermögensstücken den Betrag notwendiger Aufwendungen, insoweit sie zur Erhaltung derselben erforderlich waren, zurückzubehalten. Für andere Aufwendungen erwächst ihm ein Ersatz nach Maßgabe der Vorschriften über Auftrag und Geschäftsführung ohne Auftrag.

Im Falle der Not wird ferner dem Ehemann gegenüber der Frau oder den Erben der Frau ein Recht auf notdürftigen

---

[140]) Ebenso bei Lins S. 41.

Unterhalt zugestanden ohne Rücksicht auf den Grund der Auflösung der Ehe.[141])

Der Anspruch der Frau auf Rückgabe tritt nicht ein, wenn die Ehe durch Scheidung gelöst und festgestellt worden ist, daß die Scheidung auf Grund eines schweren sittlichen Vergehens der Frau erfolgt ist."

Wie wir sehen, kann der Inhalt der Dotalobligation genau analog dem römischen Rechte gestaltet werden; eine wie oben ausgeführte Formulierung dürfte in allen Punkten zulässig sein.

Abweichungen ergeben sich dagegen, wenn wir die Möglichkeit der Sicherung der Frau ins Auge fassen. Es ist nach unserem Rechte ganz ausgeschlossen, obligatorische Ansprüche in dingliche zu verwandeln; der „Kreis der dinglichen Rechte ist ein geschlossener",[142]) und dingliche Klagen entstehen nur aus ganz bestimmten Rechsverhältnissen des Sachen- und Erbrechtes. Wir müssen also von vornherein auf die dinglichen Klagen des römischen Rechtes, eine utilis rei vindicatio und eine utilis actio hypothecaria, verzichten und uns nach anderen Rechtsbehelfen umsehen.

Über Grundstücke ist das Nötige schon gesagt bei der Besprechung des fundus dotalis. Durch die Vormerkung

---

[141]) Die Aufnahme dieser ausdrücklichen Bestimmung ist deshalb notwendig, weil das beneficium competentiae weiter reicht als die Alimentationspflicht der §§ 1360 u. 1578 B.G.B.: Der Anspruch des Mannes aus § 1360 ist ein rein familienrechtlicher und kommt daher beim Tode der Frau überhaupt nicht mehr in Betracht; der Anspruch aus § 1578 — dieser geht allerdings auf Gewährung von standesgemäßem Unterhalt — fällt fort, wenn bei der Scheidung ein konkurrierendes Verschulden des Mannes vorgelegen hat (vgl. Fischer-Henle Note 6, 1 zu § 1578).

[142]) vgl. Lins S. 32.

wurde nicht nur dessen Unveräußerlichkeit festgelegt, sondern auch der Rückfall an die Frau oder deren Erben nach aufgelöster Ehe gesichert. Denn sowie die Bedingung — Auflösung der Ehe, sei es durch Scheidung oder Tod des einen Ehegatten — eingetreten ist, kann die Rückauflassung an den Berechtigten — also an die Frau oder nach deren Tode an die Erben, da die Ansprüche aus der Vormerkung, ebenso wie alle anderen, vererblich sind[143]) — nicht nur gegenüber dem Manne, sondern kraft der Vormerkung gegenüber jedem Beteiligten gemäß § 888 B.G.B. verlangt werden. Die Klage aus § 888 entspricht in ihren Wirkungen somit ziemlich der utilis rei vindicatio des römischen Rechtes.[144])

Während aber das römische Recht die Sicherungsmittel der Frau bei Grundstücken auch auf deren Akzessionen bezieht, muß es für uns mit der persönlichen Restitutionsverbindlichkeit des Mannes und seiner Erben sein Bewenden haben, wofern nicht Landesgesetze[145]) bestimmen, daß alle Lasten von Grundstücken sich auf die hinzukommenden Akzessionen mit erstrecken[146]) und ist die Frau insofern im

---

[143]) Die besondere Konstruktion von Speck (S. 46 seiner Dissertation), wonach die Eheleute für den Fall, daß die Frau vor dem Manne sterben sollte, einen Vertrag zugunsten Dritter — der Erben der Frau — abschließen und diesen durch Eintragung einer weiteren Vormerkung sichern müssen, ist m. E. zu entbehren, da die Ansprüche aus der Vormerkung eben ipso jure auf die Erben der Frau übergehen. Nur muß die Vormerkung allgemein „auf den Fall der Auflösung der Ehe" gestellt sein (vgl. S. 37 dieser Dissertation).

[144]) Derselben Meinung Lins a. a. O. S. 42 und Speck S. 54.

[145]) vgl. S. 35 dieses Aufsatzes.

[146]) An einer derartigen Bestimmung fehlt es z. B. im rheinischen Rechte. — Wenn also im Bereiche des code civil ein Grundstück durch Anlandungen vergrößert worden ist und der Eigentümer des Grundstückes

Vergleiche zum römischen Rechte hinsichtlich ihrer Dotalforderung benachteiligt.

Zur Sicherung des Rückforderungsanspruches für bewegliche Sachen sind andere Bestimmungen zu treffen. Auch hier muß die Bestellung der dos unter einer auflösenden Bedingung — Auflösung der Ehe — aufgenommen werden, nach deren Eintritt die als „dos" bestellten Sachen und Rechte zurückfallen sollen. Während aber bei unbeweglichen Sachen eine bedingte Auflassung nach § 925, 2 B.G.B. ausgeschlossen ist und wir uns mit der Vormerkung helfen mußten, kann die Frau die bewegliche dos unter der auflösenden Bedingung der Scheidung der Ehe oder des Todes eines Ehegatten an den Mann übertragen [147]) mit der Wirkung,

---

nach Maßgabe der Art. 556—563 sich als Eigentümer des Zuwachses im Grundbuche eintragen läßt, so nimmt dieser Zuwachs dieselbe Stellung ein wie jede andere Zuschreibung, ohne daß Hypotheken oder sonstige Lasten, die auf dem alten Grundstücke ruhen, auf die neuerworbenen Stücke übergehen. Die zu Lasten des praedium dotale eingetragene Vormerkung ist daher für die Akzessionen wirkungslos. — Diesem Mangel würde nicht dadurch abzuhelfen sein, daß bei der Übertragung des praedium dotale eine weitere Vormerkung zur Sicherung auf Auflassung des zukünftigen Zuwachses für die Frau eingetragen würde. Denn eine solche Eintragung würde sich in Widerspruch mit dem Spezialitätsprinzip setzen, welches zur Eintragung die genaue Bezeichnung des Grundstückes übereinstimmend mit dem Grundbuche verlangt (§ 28 G.B.O). Da die genaue Bezeichnung eines einstweilen noch nicht bestehenden Grundstückes natürlich unmöglich ist, so müßte eine derartige Eintragung abgelehnt werden. — Eine im wesentlichen gleichartige Rechtslage ergibt sich bei Speck (vgl. S. 52 seiner Dissertation). Nur bezüglich der Anlandungen ist die Stellung der Frau in dem Gebiete, wo als Landesrecht gemeines Recht in Kraft geblieben ist, nach ihm eine bessere, insofern er annimmt, daß diese Anlandungen von den Lasten der ursprünglichen Grundstücke betroffen werden.

[147]) vgl. Lins S. 38.

daß nach Auflösung der Ehe das Eigentum an den übertragenen Sachen zurückfällt, nicht dagegen bloß eine persönliche Forderung auf Rückübertragung entsteht.[148])

Das Resultat ist analog dem römischen Rechte: während der Schwebezeit ist dem Manne jede Verfügung belassen, aber nach § 161 Satz 2 B.G.B. wird eine solche Verfügung mit dem Eintreten der Bedingung insofern unwirksam, als sie die von der Bedingung abhängige Wirkung vereiteln oder beeinträchtigen würde, und ausdrücklich ist eine im Wege der Zwangsvollstreckung, der Arrestvollziehung oder Konkursverwaltung erfolgende Verfügung gleichgestellt, m. a. W.: der Eintritt der Bedingung hat dingliche Wirkung,[149]) und den Gläubigern ist ein Zugriff auch auf die bewegliche dos unmöglich gemacht.

Diese Wirkungen treten nach § 161, 3 B.G.B. nicht ein im Falle des § 932.[150]) Hat nämlich der Ehemann eine Verfügung über die dos getroffen und ist derjenige, zugunsten dessen verfügt worden ist, in gutem Glauben, d. h. für unseren Fall: hat er die Existenz der auflösenden Bedingung weder gekannt noch kennen müssen,[151]) so bleibt ihm gegenüber die Verfügung wirksam. Diese Benachteiligung der Frau, die auf der Verschiedenheit des römischen Prinzipes „ubi rem meam invenio, ibi vindico“ und des deutschen „Hand muß Hand wahren“, beruht, läßt sich nicht beseitigen.

Besondere Berücksichtigung verdient noch der Fall, daß verbrauchbare Sachen, z. B., um den Hauptfall hervorzuheben,

---

[148]) vgl. Fischer-Henle Note 5 zu § 158; Engelmann, Bürgerl. Recht S. 118.

[149]) vgl. Fischer-Henle Note 4 zu § 161.

[150]) Im wesentlichen übereinstimmend bei Lins S. 38.

[151]) vgl. § 932 Abs. 2 B.G.B.

Geld von der Frau als dos bestellt werden soll. In diesem Falle müßte dem Manne unter der obigen auflösenden Bedingung ein Nießbrauch im Sinne des § 1067 B.G.B. bestellt werden.[152]) Die Rechtslage entspricht dann wieder den römischen Sätzen: der Mann wird Eigentümer, aber mit Auflösung der Ehe treten die schon auf S. 45 beschriebenen Folgen ein.

Es erübrigt noch, den Rückforderungsanspruch der Frau und seine Sicherung zu betrachten, wenn die dos in Rechten besteht. Zunächst, wenn es sich um dingliche Rechte handelt.

Auch solche lassen sich unter der auflösenden Bedingung übertragen mit der gleichen Wirkung, die wir bei beweglichen Sachen kennen gelernt haben. Eine Besonderheit ist für das Erbbaurecht zu erwähnen,[153]) für dessen Erwerb die Vorschriften des § 925 B.G.B. über den Erwerb des Eigentumes gelten,[154]) wo also auch Übertragung unter einer Bedingung unzulässig ist. In diesem Falle muß eine entsprechende Vormerkung aushelfen.

Ebenfalls hat endlich die Übertragung einer Forderung auf den Ehemann auflösend bedingt stattzufinden, so daß mit Auflösung der Ehe die Forderung ipso jure an die Frau oder deren Erben zurückfällt.

Bei der bis jetzt wesentlich gleichen Rechtslage kommen wir nunmehr auf einen großen Unterschied zwischen dem römischen Rechte und dem Rechte des Bürgerlichen Gesetzbuches. Das Bürgerliche Gesetzbuch kennt im allgemeinen keine gesetzlichen, sondern nur vertragsmäßige Pfandrechte,

---

[152]) vgl. Lins S. 38.

[153]) vgl. Lins S. 45.

[154]) vgl. § 1017 B.G.B.

bei beweglichen Sachen gibt es ferner keine reinen Vertrags- sondern nur Faustpfänder. Im römischen Rechte gibt es General-, im Bürgerlichen Gesetzbuch nur Spezialpfänder; schließlich gibt es bei uns keine Pfandrechtsprivilegien mehr, indem der Grundsatz der Priorität herrscht, wonach ein älteres Pfandrecht dem jüngeren vorgeht.

Diese grundverschiedenen Prinzipien der beiden Rechte machen ein privilegiertes gesetzliches Pfandrecht der Frau am gesamten Vermögen des Mannes, wie wir es beim Dotalrecht kennen gelernt haben, illusorisch.[155])

Hier ist nur die Bestellung einer Gesamthypothek[156]) zulässig. Aber auch eine derartige Sicherung der Frau muß man als eine ausreichende bezeichnen.

Denn nach dem Prioritätsprinzip geht die Hypothek der Frau wenigstens allen später eingetragenen Hypotheken vor, und im Konkurs des Mannes gewährt ihr das bestellte Pfandrecht ein Absonderungsrecht.[158]) Allerdings gehen Forderungen des Fiskus[159]) aus öffentlichen Abgaben dem Pfandrechte der Frau vor.

Jedenfalls entspricht die so geschaffene Rechtslage mehr unserem Gerechtigkeitsgefühl! Die Frau, die nach idealer Auffassung Freud und Leid mit dem Manne teilen, für deren Sicherung allein das Vertrauen zu dem erwählten Manne genügen sollte, braucht nicht einem andern Gläubiger vorgezogen zu werden, der sein Geschäft mit dem Manne macht und dafür Sicherheit gegenüber dem ihm vielleicht Unbekannten verlangt.

---

[155]) Ähnlich Speck S. 54, 55; Lins S. 42.

[156]) Ebenso Lins S. 43 und Speck S. 56.

[158]) vgl. § 48 K.O.

[159]) vgl. § 49 K.O. — Zw.V.G. § 10 unter 3.

Nach Justinianischem Rechte geht die Sicherung der Frau noch weiter: Bei Insolvenz des Mannes kann auch während des Bestehens der Ehe mit der utilis rei vindicatio und der utilis actio hypothecaria auf Herausgabe geklagt werden. Ein entsprechender Modus ließe sich im Rahmen des heutigen Rechtes dadurch schaffen, daß die auflösende Bedingung des Rückfalles des Eigentums bezw. die eingetragene Vormerkung noch dahin erweitert würde, daß nicht nur bei Auflösung der Ehe, sondern auch bei Verschlechterung der Vermögenslage des Mannes die Bedingung einträte.[160])

U. M. ist die Beifügung einer solchen Bedingung zulässig, und eine solche Rechtshandlung unterliegt nicht der Anfechtung der §§ 30, 31, 32 der K.O., da von einer Benachteiligung der Gläubiger keine Rede sein kann, da die „dos" ohnehin ihren Eingriffen entzogen ist.

Ferner dienen nach Bürgerlichem Gesetzbuch der Frau noch folgende Sicherungsmittel während des Bestehens der Ehe für den Fall, daß das Vermögen des Mannes der Frau verpfändet worden ist.

Nach § 1133 B.G.B. kann nämlich die Frau, falls das belastete Grundstück oder Zubehör desselben verschlechtert ist, „dem Manne zunächst eine angemessene Frist zur Beseitigung der Gefährdung bestimmen und danach Befriedigung aus dem Grundstücke suchen, wenn nicht die Gefährdung durch Verbesserung des Grundstückes oder anderweitige Hypothekenbestellung beseitigt worden ist". [161])

Unter den gleichen Umständen kann sie nach § 1219 B.G.B. ein ihr bestelltes Pfand öffentlich versteigern lassen, „wenn durch den drohenden Verderb des Pfandes oder durch

[160]) Übereinstimmend Lins S. 43.

[161]) Ebenfalls Speck S. 55.

eine zu besorgende wesentliche Minderung ihre Sicherheit geführdet wird". In diesem Falle „tritt der Erlös an die Stelle des Pfandes".

Hiermit sind die Hauptsätze des Dotalrechtes in den Ehevertrag aufgenommen worden: während der Ehe Eigentum des Mannes an der „dos", nach Auflösung Herausgabe derselben; Unveräußerlichkeit des praedium dotale — wenigstens ohne Einwilligung der Frau — und weitgehende Sicherung der Frau wegen ihrer „Dotalforderung": alles dies ist vertraglich und auch mit Wirkung gegen Dritte festgelegt, sofern nicht der Grundsatz „Hand muß Hand wahren" und die Verschiedenheit des römischen und modernen Pfandrechts von Einfluß sind.

Mit dieser Einschränkung können Gläubiger des Mannes sich nicht an der dos vergreifen; umgekehrt ist auch für Schulden, welche die Frau während der Ehe macht, die dos, weil im Eigentume des Mannes, nicht zu belangen. Für voreheliche Schulden der Frau wird sie dagegen bei ihrem Konkurs dann zu belangen sein, wenn eine Verfügung desselben, also auch Übertragung von Rechten an den Mann, als in fraudem creditorum geschehen, nach den bereits zitierten Paragraphen der Konkursordnung von den Gläubigern angefochten werden kann.

Ist so die Möglichkeit der Anwendung des Dotalrechtes auf der Grundlage des Bürgerlichen Gesetzbuches dargetan, so drängt sich noch die weitere Frage auf, ob eine Anwendung in der beschriebenen Weise auch von praktischem Werte ist. Diese Frage ist eher zu verneinen als zu bejahen. Schon bei der Betrachtung des römischen Rechtes fiel uns die komplizierte und gezwungene Form des Dotalrechtes auf, die, wie schon mehrfach betont, ihre Erklärung

findet in dem konservativen Rechtssinne der Römer, die stets bemüht waren, Neuerungen einzuführen, ohne mit dem Hergebrachten völlig zu brechen. Für uns würde ein Vertrag wie der obige einen Rückschritt bedeuten. Er ist in noch höherem Maße als kompliziert und schwerfällig zu bezeichnen als das Dotalrecht; muß doch erst durch Vertrag eine Rechtslage Punkt für Punkt geschaffen werden, welche im römischen Rechte kraft Gesetzes eintrat!

Umso mehr vollends wird heute ein Ehepaar, wenn es nach Dotalrecht leben will, nicht den besprochenen Weg gehen, als das Bürgerliche Gesetzbuch ein Güterrechtssystem hat, welches, obschon ganz anders geartet als das römische, denselben Prinzipien Rechnung trägt, welches daneben den Vorzug einer größeren Einfachheit in der Konstruktion besitzt, und welches, last not least, auf deutschem Boden entstanden ist.[162])

Dieses System ist das gesetzliche Güterrechtssystem der ehemännlichen Verwaltung und Nutznießung der §§ 1363 bis 1425 B.G.B.[163])

Dieses System tritt kraft Gesetzes unter den Ehegatten ein, wenn keine anderen Vereinbarungen getroffen worden sind; die Grundsätze desselben sind durch das Gesetz fest-

---

[162]) Dernburg, Bürgerliches Recht IV S. 123.

[163]) Über die Bezeichnung vgl. Staudinger S. 93 Note 4; Matthiaß, Bürgerliches Recht II S. 261. Der vielfach gebrauchte, anderseits bestrittene Ausdruck Verwaltungsgemeinschaft dürfte insofern etwas Richtiges an sich haben, als die Verfügungsmacht des einen Ehegatten der Regel nach durch die Einwilligung des andern bedingt ist, tatsächlish also eine Gemeinschaft hinsichtlich der Verwaltung vorliegt.

gelegt, wobei es aber den Ehegatten unbenommen ist, einzelne Punkte durch Ehevertrag einer besonderen Normierung zu unterziehen.[164])

Dafür, daß eine gewisse Übereinstimmung zwischen dem heutigen gesetzlichen ehelichen Güterrechte und demjenigen der Römer vorliegen muß, spricht übrigens der Umstand, daß in den Gebieten, in denen vor dem 1. Januar 1900 gemeines Recht — also Dotalrecht[165]) — herrschte, dieses in die Verwaltungsgemeinschaft übergeleitet wurde.[166])

Die Verwaltungsgemeinschaft des Bürgerlichen Gesetzbuches verfolgt, wie das römische eheliche Güterrecht, das Prinzip der Gütertrennung. Aber die Gütertrennung ist eine modifizierte.[167])

Auf der einen Seite steht das Vermögen des Mannes, an welchem, analog dem römischen Rechte, der Frau keinerlei weitere Rechte zustehen,[168]) als die, welche der Frau grundsätzlich bei allen Güterständen des Bürgerlichen Gesetzbuches gewährt werden: der Mann ist der Frau gegenüber zur Tragung der ehelichen[169]) Lasten verpflichtet, in-

---

[164]) vgl §§ 1432 u. 1435 B.G.B.

[165]) vgl. v. Buchka S. 277; Windscheid II § 491 Note 3; Dernburg, Pandekten III § 11 Note 3.

[166]) vgl. Staudinger, Kommentar Note 2 zu § 1363.

[167]) vgl. preuß. Ausführungsgesetz Art. 49 § 1; ebenfalls Lins S. 10.

[168]) Das Recht der Frau aus § 1357, das unter Umständen einen tiefen Einschnitt in die Vermögenslage des Mannes bedeuten kann (vgl. Dernburg, Bürgerliches Recht IV § 109), kann nach § 2 des angezogenen Paragraphen ausgeschlossen werden. Geschieht dies, so ist die Abweichung hinsichtlich dieses Punktes vom römischen Rechte, dem Bestimmungen über die Schlüsselgewalt der Frau unbekannt sind, ausgeglichen.

[169]) ebenso Speck S. 19.

sonderheit kann die Frau standesgemäßen Unterhalt verlangen.[170])

Auf der anderen Seite steht das Vorbehaltsgut der Frau. Während aber der Begriff der römischen Paraphernen alles umfaßt, was nicht gerade dos ist, ist der Begriff des Vorbehaltsgutes durch das Gesetz auf ganz bestimmte Vermögensbestandteile reduziert: zum Vorbehaltsgute gehören alle Dinge, die dem persönlichen Gebrauch der Frau dienen, wie Kleider, Schmuck usw., alles, was sie durch eigne Arbeit oder durch den selbständigen Betrieb eines Erwerbsgeschäftes erwirbt,[171]) was sie durch Rechtsgeschäft erwirbt, welches sich auf das Vorbehaltsgut bezieht, was ihr letztwillig vermacht und was ihr unter Lebenden unentgeltlich zugewendet wird, mit der Bestimmung, daß es Vorbehaltsgut sein solle, endlich die Surrogation des Vorbehaltsgutes.[172])

Ist so keine Analogie zwischen den Begriffen Paraphernen und Vorbehaltsgut gegeben, so ist doch das Recht des Mannes an diesen Vermögensbestandteilen des Frauengutes in gleicher Weise geregelt: im allgemeinen stehen dem Manne keinerlei Rechte an dem Vorbehaltsgut zu,[173]) kommt

---

[170]) Die Unterhaltspflicht des Mannes gegenüber den gemeinsamen Abkömmlingen beruht auf § 1601 B.G.B; vgl. § 1585.

[171]) B.G.B. §§ 1369, 1370.

[172]) vgl. Matthiaß S. 260.

[173]) vgl. Staudinger Note 5 zu § 1363. — Unter Umständen kann allerdings die Frau in Ansehung des Vorbehaltsgutes die Verpflichtung treffen, einen Beitrag zu den ehelichen Lasten zu leisten (§ 1371 B.G.B. kommt aber nur in Betracht, wenn und soweit die Nutzungen des eingebrachten Gutes keinen angemessenen Beitrag bilden). Nach römischem Rechte können die Paraphernen nicht in einer derartigen Weise herangezogen werden; vgl. v. Buchka S. 275 Anm. 4.

aber etwas vom Vorbehaltsgute in seine Verwaltung, so finden die Vorschriften über Auftrag und Geschäftsführung ohne Auftrag statt, der Mann haftet für die Sorgfalt, welche er in eigenen Angelegenheiten anzuwenden pflegt.[174])

Dem auch im römischen Rechte vertretenen Grundsatze, daß die Frau zur Tragung der dem Manne obliegenden Lasten beitragen soll, trägt das eingebrachte Gut des Bürgerlichen Gesetzbuches Rechnung.[175])

Während aber dem Manne nach römischem Rechte nur Rechte an den Vermögensstücken zustehen, die ihm von der Seite der Frau als dos übermacht sind,[176]) unterliegt nach Bürgerlichem Gesetzbuche das gesamte gegenwärtige und zukünftige[177]) Vermögen der Frau, sofern es nicht zufällig Vorbehaltsgut ist, den Bestimmungen über das eingebrachte Gut.

Außerdem werden nach dem Surrogationsprinzip[178]) auch die beweglichen Sachen, Inhaber- und Orderpapiere mit Blankoindossament, Forderungen, Nießbrauch und Pfandrechte an beweglichen Sachen, die der Mann nicht mit Mitteln und für Rechnung des eingebrachten Gutes erwirbt, eingebrachtes Gut.

Da aber durch Vertrag jedes beliebige Vermögensstück der Frau für Vorbehaltsgut erklärt werden kann,[179]) so

---

[174]) vgl. § 1359 B.G.B.

[175]) Ebenso Speck S. 15.

[176]) Insofern also keine Analogie zwischen eingebrachtem Gut und dos, die Staudinger Note 2 zu § 1363 schon mit Rücksicht auf die verschiedenen Eigentumsverhältnisse ausschließt.

[177]) vgl. Speck S. 17. — Kein Unterschied zwischen Profektiz- und Adventivgut; vgl. Staudinger Note 3 zu § 1363.

[178]) vgl. § 1381 B.G.B.

[179]) vgl. § 1368 B.G.B.

kann eine dem Dotalrecht ähnliche Rechtslage dadurch hergestellt werden, daß alles gegenwärtige und zukünftige Vermögen der Frau für Vorbehaltsgut erklärt wird mit Ausnahme dessen, was der „dos“ entsprechen soll.[180])

Nach dieser Regelung können wir zur Betrachtung der auf das eingebrachte Gut bezüglichen Rechtssätze und zur Vergleichung von eingebrachtem Gut einerseits und dos anderseits übergehen.

Nach römischem Rechte wird der Mann Eigentümer der dos. Bei uns ist es umgekehrt, die Frau bleibt die Eigentümerin des eingebrachten Gutes. Aber dem Manne erwachsen weitgehende Rechte an demselben; das Eigentum der Frau ist stark eingeschränkt.

§ 1374 bestimmt, daß „der Mann das eingebrachte Gut ordnungsmäßig zu verwalten hat“. Dies bedeutet zugleich ein Recht und eine Pflicht des Mannes.[181]) Mit dem Verwaltungsrecht und der Verwaltungspflicht steht folgendes im Zusammenhange.

Nach § 1373 steht dem Manne das Recht zu, die zum eingebrachten Gute gehörigen Sachen in Besitz zu nehmen:[182]) die Frau wird dadurch zur mittelbaren Besitzerin.[183])

Wenn § 1374 sagt, daß der Mann das eingebrachte Gut „ordnungsmäßig“ zu verwalten habe, so ist damit gemeint,

---

[180]) vgl. übereinstimmend die Dissertation von Lins S. 11.

[181]) vgl. Staudinger, Kommentar Note 1 zu § 1374.

[182]) vgl. auch Lins S. 15.

[183]) vgl. Matthiaß II S. 261. — § 1373 sollte u. M. im B.G.B. auf § 1374 folgen, da das in § 1373 erwähnte Recht erst als eine Folge des Verwaltungsrechtes aufzufassen ist; vgl. über die Frage Staudinger Note 1 zu § 1373, der allerdings das Recht des Mannes auf Besitz als ein selbständiges auffaßt.

daß er bei der Verwaltung für die Sorgfalt, die er in eignen Angelegenheiten anzuwenden pflegt, haftet[185]) und daß er bei Außerachtlassung dieser Sorgfalt der Frau zum Ersatze des durch seine Schuld etwa entstehenden Schadens verpflichtet ist.[186]) Diesen Anspruch kann die Frau aber erst mit Endigung des Güterstandes der ehemännlichen Verwaltung und Nutznießung geltend machen.[187]) Eine gleiche Bestimmung wie im Dotalrecht!

Zugleich verpflichtet § 1384 den Mann zur Auskunfterteilung.

Aber auch abgesehen von den oben besprochenen Verbindlichkeiten des Mannes ist ihm das Recht der Verwaltung nicht unbegrenzt überlassen: es ergeben sich mancherlei Einschränkungen, einmal durch gesetzliche Einengungen, zum andern durch gesetzlich begründete Rechte der Frau.

Hinsichtlich der reinen Erwerbsgeschäfte für das eingebrachte Gut hat der Mann zwar völlig freie Hand, indem er solche in eignem wie in fremdem Namen abschließen kann.[188]) Dagegen darf er nach § 1375 B.G.B. weder die Frau durch Rechtsgeschäfte verpflichten noch über eingebrachtes Gut ohne ihre Zustimmung verfügen.[189])

Diese Vorschriften sind für unsern Fall von ganz besonderer Bedeutung. Angenommen, der Mann verkaufte einen zum eingebrachten Gute gehörigen beweglichen Vermögensbestandteil der Frau. Dieses Rechtsgeschäft begründet

---

[185]) vgl. Staudinger Note 3 zu § 1374; B.G.B. §§ 1374, 1359, 276, 277.

[186]) Derselben Meinung anscheinend Lins S. 18.

[187]) vgl. Matthiaß II S. 266; B.G.B. § 1394; Speck S. 28.

[188]) vgl. Matthiaß II S. 262.

[189]) Ebenso Speck S. 22 und Lins S. 18.

keinerlei Verpflichtung für dieselbe. Der Vertragsgegner des Mannes kann sich nach den allgemeinen Grundsätzen nur an das Vermögen des Mannes halten.[190])

Oder der Mann hat über ein zum eingebrachten Gute gehöriges Vermögensstück anderweitig verfügt, es z. B. mit dinglichen Rechten belastet, ohne daß die Einwilligung der Frau vorlag. Die Folge wird sein, daß eine derartige Verfügung für die Frau gegenüber dem Manne ohne Rechtswirkung ist; dem Dritten gegenüber ist sie es allerdings insofern, als nicht die Grundsätze der §§ 929, 932 B.G.B. eingreifen.[191])

Verfügungen über unbewegliche Sachen ohne Zustimmung der Frau sind überhaupt undenkbar, denn da die Frau als Eigentümerin im Grundbuche eingetragen ist, findet ein redlicher Dritter keinen Schutz, wie es bei beweglichen Sachen der Fall ist.

Hiernach bestehen die Wirkungen des Veräußerungsverbotes, welches sich im römischen Rechte nur auf unbewegliche Sachen bezieht, nicht nur vollständig für unbewegliche Sachen, sondern auch für bewegliche; hier allerdings mit der oben erwähnten Einschränkung zugunsten redlicher Dritter.

In gewissen Fällen[192]) kann allerdings die Zustimmung der Frau durch das Vormundschaftsgericht ersetzt werden, und § 1376 läßt dem Manne einige Rechte, die er, ohne an die Zustimmung der Frau gebunden zu sein, ausüben kann; er kann nämlich:

---

[190]) vgl. Staudinger, Kommentar Note 2 zu § 1375.

[191]) vgl. Staudinger, Kommentar Note 4 zu § 1375.

[192]) § 1379 B.G.B.; vgl. auch Speck S. 24.

1. über Geld und andere verbrauchbare Sachen der Frau verfügen,

2. Forderungen der Frau gegen solche Forderungen, deren Berichtigung aus dem eingebrachten Gute verlangt werden kann, aufrechnen,

3. Verbindlichkeiten der Frau zur Leistung eines zum eingebrachten Gute gehörenden Gegenstandes durch Leistung des Gegenstandes erfüllen.

Hinsichtlich der Prozeßführung des Mannes für die Rechnung des eingebrachten Gutes gilt folgendes. Für eine Forderung an demselben ist der Mann insofern passiv legitimiert, als er bei allen Klagen, die eingebrachtes Gut betreffen, auf Duldung der Zwangsvollstreckung mit verklagt werden muß, wenn das Urteil gegenüber dem eingebrachten Gut wirksam sein soll (vgl. S. 61 dieser Abhandlung). Ebenfalls besitzt er die Aktivlegitimation, da er nach § 1380 ein zum eingebrachten Gute gehöriges Recht im eignen Namen gerichtlich geltend machen kann; aber ein solcher Aktivprozeß hat nur dann Wirkung für und gegen die Frau, wenn dieselbe zur Führung ihre Einwilligung gab und der Mann seine Rechte auch im Namen der Frau geltend machte.[193])

Eine weitere Grenze in der Verwaltung des eingebrachten Gutes wird dem Manne durch die Bestimmungen des § 1391 gezogen. Hiernach ist der Frau das Recht eingeräumt, für den Fall, daß „durch das Verhalten des Mannes die Besorgnis begründet wird, daß die Rechte der Frau in einer das eingebrachte Gut erheblich gefährdenden Weise verletzt werden, von dem Manne Sicherheit zu verlangen", und § 1418 gibt ihr unter den gleichen Voraussetzungen

---

[193]) vgl. Matthiaß II S. 263.

das Recht, auf Aufhebung der ehemännlichen Verwaltung und Nutznießung zu klagen.[194])

Diese zur Sicherung der Frau getroffenen Maßregeln, besonders die letztere, erinnern lebhaft an die Sicherungsmittel, die Justinian der Frau während der Ehe bei Unsicherheit des Mannes gab. Insofern geht das Bürgerliche Gesetzbuch noch über das römische Recht hinaus, als § 1418 auch der Sicherung der Frau und der Kinder wegen ihrer Unterhaltsansprüche dienen will.

Bis jetzt haben wir die Rechtsverhältnisse nur vom Standpunkte des Mannes aus betrachtet. Sehen wir einmal die Stellung der Frau an, so kommen wir auch hier auf umgekehrtem Wege zu einem ähnlichen Resultat[195]) wie im römischen Rechte. Hier ist die Frau nicht die Eigentümerin der dos, aber ihre Rechte gehen so weit, daß sie einer Eigentümerin fast gleichgestellt ist; dort ist die Frau die Eigentümerin über das eingebrachte Gut, aber sie kann ihre Rechte aus dem Eigentum nicht frei entfalten; ihre Rechte sind mit der Wirkung eingeschränkt, daß ein Dritter auch dann die Beschränkungen gegen sich gelten lassen muß, wenn er nicht gewußt hat, daß die Frau eine Ehefrau ist.[196])

Zwar sind Verfügungen und Verpflichtungen, welche die Frau hinsichtlich des eingebrachten Gutes eingeht, grundsätzlich nicht ausgeschlossen — man wollte die Frau nicht in ihrer Geschäftsfähigkeit beschränken — aber sie bedürfen

---

[194]) Übereinstimmend Lins S. 21 und Speck S. 27, 29.

[195]) Ähnlich dargestellt bei Speck S. 21 u. 35 und Lins S. 16 u. 18.

[196]) § 1404 B.G.B.

der Zustimmung des Mannes, wenn sie auch für das eingebrachte Gut wirksam sein sollen.[197])

Einseitige Rechtsgeschäfte, durch welche die Frau ohne die erforderliche Einwilligung des Mannes über das eingebrachte Gut verfügt, erklärt § 1398 B.G.B. schlechthin für unwirksam, während bei Verträgen, die in dieser Richtung ohne die ehemännliche Zustimmung abgeschlossen werden, ein Schwebezustand eintritt,[198]) während dessen der andere Teil noch widerrufen kann; sind danach zwei Wochen abgelaufen und ist die Genehmigung des Mannes noch nicht erfolgt, so gilt sie als verweigert, und der Vertrag ist unwirksam.[199])

Durch Rechtsgeschäfte, welche die Frau abschließt, wird sie zwar voll und ganz verpflichtet, aber das eingebrachte Gut wird von ihrer Verpflichtung nur insofern betroffen, als der Mann zugestimmt hat.[200]) Daneben besteht nach § 1358 ein Kündigungsrecht des Mannes, wenn sich die Frau zu persönlichen Leistungen verpflichtet hat.[201])

Hinsichtlich der Prozeßführung ist die Frau, soweit eingebrachtes Gut in Frage kommt, nur passiv legitimiert. In einem solchen Falle muß aber ein weiteres Urteil auf Duldung der Zwangsvollstreckung gegen den Mann vorliegen.[202]) Aktivprozesse, welche die Frau in Ansehung des eingebrachten Gutes eingeht, berühren dasselbe nur, wenn die Einwilligung des Mannes vorhanden gewesen ist.[203])

---

[197]) Matthiaß II S. 267; ähnlich Speck S. 20.

[198]) vgl. Speck S. 26; dasselbe meint wohl Lins S. 17.

[199]) §§ 1396 u. 1397 B.G.B.

[200]) Ebenso Speck S. 37.

[201]) vgl. Matthiaß II S. 269.

[202]) vgl. §§ 739, 741, 742 C.P.O.

[203]) § 1400 B.G.B.

Diese einschneidenden Beschränkungen, denen die Frau unterliegt, werden allerdings dadurch gemildert, daß zu ihren Gunsten die nämlichen gesetzlichen Bestimmungen gegeben sind, welche dem Manne zugute kommen; ist dieser durch Krankheit oder Abwesenheit an der Erklärung der Einwilligung verhindert und ist mit dem Aufschub Gefahr verbunden, so kann sie zur Wirksamkeit der in Frage kommenden Rechtshandlungen unterbleiben, und sie kann durch das Vormundschaftsgericht ersetzt werden, wenn sie grundlos verweigert wird.[204])

Alle diese Vorschriften greifen natürlich nicht Platz, wenn kein eingebrachtes Gut in Betracht kommt, ferner auch nicht in allen Fällen, in denen die Frau Rechtsgeschäfte mit dem Manne vornimmt oder Rechte der obigen Art gegen den Mann geltend macht, ferner bei Geltendmachung von Rechten, wenn der Rechtsstreit schon vor Eingehung der Ehe begonnen hat, und wenn der Mann ohne die erforderliche Einwilligung der Frau über Rechte verfügt hat, und endlich kann die Frau auch einen Widerspruch gegen eine Zwangsvollstreckung in das eingebrachte Gut ohne Einwilligung des Mannes gerichtlich geltend machen.[205])

Als das Fazit dieser Betrachtungen ergibt sich somit, daß unter der Herrschaft des Bürgerlichen Gesetzbuches Verfügungen über die der „dos“ entsprechenden Vermögensstücke, die nach römischem Rechte durch die verschiedenen Eigentumsverhältnisse an der dos ausgeschlossen waren, ebenfalls der Frau entzogen sind, sofern nicht der Mann einwilligt, insbesondere, daß die Unveräußerlichkeit eines zum

---

[204]) §§ 1401, 1402 B.G.B.

[205]) §§ 1406, 1407 B.G.B.

eingebrachten Gute gehörigen Grundstückes — Unveräußerlichkeit auch hier im weitesten Sinne des Wortes zu nehmen — ohne die Einwilligung des anderen Ehegatten festgelegt ist.

Daß aber, wenn auch die Frau Eigentümerin des eingebrachten Gutes bleibt, der Schwerpunkt beim Manne liegt, zeigt sich in der Bestimmung des § 1403 B.G.B.: ein einseitiges Rechtsgeschäft, welches sich auf das eingebrachte Gut bezieht, ist dem Manne gegenüber vorzunehmen — Vornahme der Frau gegenüber ist unwirksam;[206]) — ein einseitiges Rechtsgeschäft, welches sich auf eine Verbindlichkeit der Frau bezieht, ist der Frau gegenüber vorzunehmen, muß aber auch dem Manne gegenüber vorgenommen werden, um in Ansehung des eingebrachten Gutes ihm gegenüber wirksam zu sein.

Alle diese Bestimmungen finden keine Anwendung, wenn die Frau mit ausdrücklicher oder stillschweigender Genehmigung des Mannes ein Erwerbsgeschäft betreibt.[207]) Hier ist die Frau aktiv und passiv legitimiert für alle aus dem Gewerbebetriebe sich ergebenden Rechtshandlungen, von denen auch das eingebrachte Gut berührt wird, während die Einkünfte aus dem Geschäfte ins Vorbehaltsgut der Frau fallen.

Bezüglich des letzteren Punktes ist zu bemerken, daß nach Dotalrecht die Rechtslage eine etwas andere sein würde übereinstimmend zwar hier wie dort die Aktiv- und Passivlegitimation der Frau in Anbetracht ihres Gewerbebetriebes, dessen Gewinn auch nach römischem Rechte in das freie Vermögen der Frau fällt; was aber die Schuldenhaftung betrifft, so würde den Geschäftsgläubigern der Frau nur ihr

---

[206]) vgl. Matthiaß II S. 270.

[207]) § 1405 B.G.B.

Paraphernalgut haften, nicht dagegen aber die dos, wenigstens nicht, solange die Ehe besteht.

§ 1383 B.G.B. lautet:

„Der Mann erwirbt die Nutzungen des eingebrachten Gutes in derselben Weise und in demselben Umfange wie ein Nießbraucher."

Natürliche Früchte gebühren ihm daher mit der Trennung,[208]) civile mit dem Augenblicke der Fälligkeit, wiederkehrende Leistungen sind im Verhältnisse der Dauer der Berechtigung zu repartieren.[209])

In der Verwendung der Nutzungen ist er unbeschränkt, soweit nicht seine Verpflichtung zum Unterhalte der Frau in Frage kommt.[210]) Aber diese Nutzungen sind nicht unbeschränkt pfändbar,[211]) und insofern ist die Stellung des Mannes gegenüber dem römischen Rechte eine bevorzugte.

Nach besonderer Vorschrift des § 1040 erstreckt sich das Recht des Nießbrauchers nicht auf den Anteil des Eigentümers an einem Schatze, der auf dem eingebrachten Grundstücke gefunden wird. Anderer Akzessionen ist im Bürgerlichen Gesetzbuch keine ausdrückliche Erwähnung getan, aber nach der Definition des Begriffes „Nießbrauch" erwirbt der Nießbraucher nur die Nutzungen, und Akzessionen im römischen Sinne sind keine Nutzungen.[212]) An den Akzessionen stehen daher dem Manne keinerlei Rechte zu.

---

[208]) vgl. §§ 954 u. 101 B.G.B.

[209]) § 102 B.G.B.; ebenso Lins S. 12.

[210]) vgl. § 1389 B.G.B.

[211]) C.P.O. § 861; vgl. Matthiaß II S. 264; ähnlich dargestellt bei Speck S. 18 u. 19.

[212]) vgl. § 100 B.G.B.

Trotz dieses Unterschiedes in bezug auf den Erwerb der Akzessionen ist das Resultat das gleiche wie im römischen Rechte, da ja der Mann auch hier nur faktisch die Früchte der dos erwirbt, indem er die übrigen Akzessionen nach Auflösung der Ehe restituieren muß.

Kleinere Unterschiede hier und dort ergeben sich bei der Betrachtung der Frage nach der Tragung der auf der dos bezw. dem eingebrachten Gute ruhenden Lasten. Übereinstimmend nach römischem Rechte und Bürgerlichem Gesetzbuche trägt der Mann die Kosten der Gewinnung der Nutzungen.[213]) Gleichzeitig verpflichtet aber § 1384 den Mann, die Kosten zu tragen, die zur Erhaltung der Sache in ihrem wirtschaftlichen Bestande erforderlich sind. Solche, dem römischen Begriffe impensae necessariae entsprechenden Aufwendungen zieht im Dotalrechte der Mann von der dos ab, insofern ist er also dort besser gestellt als nach Bürgerlichem Gesetzbuch.

Die „impensae utiles" — Aufwendungen, zu denen er nicht gesetzlich verpflichtet ist, die er aber den Umständen nach für erforderlich halten darf[214]) — auf das eingebrachte Gut kann er nach den Vorschriften der Geschäftsführung ohne Auftrag und des Auftrages ersetzt verlangen[215]) und diese seine Ansprüche gegenüber der Frau sofort geltend machen und aus dem eingebrachten Gute berichtigen,[216]) während er derartige Ansprüche nach römischem Rechte bekanntlich erst nach Auflösung der Ehe geltend machen kann.

Dagegen besteht nach römischem Rechte für den Mann keine Verpflichtung zur Tragung der in den §§ 1385—1387

---

[213]) § 1384 B.G.B.

[214]) vgl. Matthiaß II S. 273.

[215]) vgl. Planck, Kommentar IV S. 139.

[216]) § 1376 B.G.B.; vgl. Matthiaß II S. 265.

B.G.B. bezeichneten Lasten,[217]) für die er nach § 1388 neben der Frau als Gesamtschuldner haftet. Hierhin gehören die öffentlichen Lasten der Frau, soweit sie nicht dem Vorbehaltsgute zur Last fallen; die auf dem Eingebrachten ruhenden Privatlasten, ferner die Zinsen derjenigen Schulden der Frau, deren Berichtigung aus dem eingebrachten Gute verlangt werden kann, gewisse Prozeßkosten u. a. m.

Solche Verpflichtungen hat der Mann zu tragen ohne Rücksicht auf sonstige Verpflichtungen und darauf, ob der Reinertrag zur Deckung ausreicht.[218]) Hat die Frau derartige Verbindlichkeiten den Gläubigern gegenüber aus Mitteln des Vorbehaltsgutes erfüllt, so kann sie vom Manne Ersatz verlangen.[219])

Alle diese Abweichungen, die das Bürgerliche Gesetzbuch gegenüber dem Dotalrechte enthält, können zwar im Verhältnisse der Ehegatten untereinander durch Vertrag ausgeglichen werden, nicht aber mit Wirkung gegen die Gläubiger. Diesen gegenüber wird der Mann als Gesamtschuldner immer verhaftet bleiben.[220])

Nach Auflösung der Ehe bezw. nach Beendigung der ehemännlichen Verwaltung und Nutznießung gestalten sich die Rechtsverhältnisse wesentlich einfacher als im Dotalrechte.

Auch das Bürgerliche Gesetzbuch will dem Prinzip, daß das eingebrachte Gut der Frau möglichst in seiner Substanz erhalten bleiben soll, Rechnung tragen; aber da die Frau stets die Eigentümerin des eingebrachten Gutes gewesen ist, sind die utiliter gegebenen Sicherungsmittel des römischen

---

[217]) Derselben Meinung ist Lins S. 14.

[218]) vgl. Matthiaß II S. 264.

[219]) vgl. Matthiaß II S. 273.

[220]) Ebenso Lins S. 14.

Rechtes überflüssig; die Klage, welche die Frau auf Herausgabe des eingebrachten Gutes dem Manne oder Dritten gegenüber erhebt, ist ipso jure eine dingliche.

In welcher Weise die Ehe gelöst wird, ob durch Tod des einen oder anderen Ehegatten, oder infolge von Scheidung, ist vollkommen gleichgültig. § 1421 bestimmt:

> „Nach der Beendigung der Verwaltung und Nutznießung hat der Mann das eingebrachte Gut der Frau herauszugeben",

wobei der Anspruch der Frau, wenn diese tot ist, selbstverständlich auf die Erben übergeht.

Die Rückforderungsansprüche sind nicht nur für den Fall des Todes eines Ehegatten oder für Scheidung gegeben, sondern für jeden weiteren Fall der Beendigung der ehemännlichen Verwaltung und Nutznießung.

Diese tritt u. a. ein bei Konkurs[221]) des Mannes — wie im römischem Rechte, wo der Frau in einem solchen Falle die rei vindicatio schon während der Ehe gegeben wurde —, infolge der Aufhebungsklage der Frau,[222]) wenn der Anspruch auf Sicherheitsleistung vorliegt,[223]) ferner aber auch, weitergehend als im römischen Rechte durch die nämliche Klage, wenn der Mann seine Verpflichtungen zur Gewährung standesgemäßen Unterhaltes vernachlässigt[224]) usw. und wenn der Mann entmündigt oder ihm ein Pfleger bestellt worden und nicht abzusehen ist, wann die Pflegschaft endigen wird.[225])

---

[221]) § 1419 B.G.B.

[222]) § 1391 B.G.B.; vgl. S. 59 dieses Aufsatzes.

[223]) § 1418 B.G.B.; vgl. hierzu und zum folgenden Speck S. 28, 29.

[224]) §§ 1360, 1361, 1601, 1603, 1389 B.G.B.

[225]) vgl. Matthiaß II S. 275.

Als Objekt der Restitution kommt das eingebrachte Gut in dem Zustande in Betracht, wie es sich in dem Zeitpunkte der Beendigung der ehemännlichen Verwaltung und Nutznießung[226]) bei ordnungsmäßiger Verwaltung ergibt.

Grundsätzlich hat die Restitution[227]) der Substanz nach zu erfolgen unter entsprechender Anwendung des Surrogationsprinzips und des Prinzips der Haftung des Ehemannes[228]) für die diligentia quam in suis rebus.

Eine Verminderung der Restitutionsobjekte würde durch Ersatzansprüche des Mannes der auf S. 65 besprochenen Art — entsprechend dem römischen Rechte — stattfinden.

Für die Herausgabe eines Landgutes gelten die Bestimmungen über Endigung der Pacht nach §§ 592, 593 B.G.B.

Die Restitution hat nach Bürgerlichem Gesetzbuch sofort zu erfolgen, wenigstens sind keine Restitutionsfristen erwähnt, durch Ehevertrag ließe sich aber eine dem römischen Rechte entsprechende Regelung in diesem ziemlich unerheblichen Punkte erreichen.

Endlich kommt für unseren Vergleich noch § 1423 und § 1056 B.G.B. in Betracht, wonach die Frau, wenn der Mann Bestandteile des eingebrachten Gutes vermietet oder verpachtet hat, in diese Verträge eintritt. Sie hat dann zwar ein Kündigungsrecht, ist aber noch zunächst, wie im römischen Rechte, an dieselben gebunden.

---

[226]) vgl. Matthiaß II S. 276.

[227]) Wenn wir auch hier den Ausdruck Restitution gebrauchen, müssen wir uns klar machen, daß er eine andere Bedeutung hat als im Dotalrecht. Beim Dotalrecht bedeutet er Rückübertragung von Eigentum, hier nur Herausgabe des Besitzes.

[228]) Ähnlich Speck S. 30 und Lins S. 20.

Wer mit der an sich gewiß ausreichenden Sicherstellung der Frau noch nicht zufrieden sein sollte und für dieselbe, entsprechend dem Dotalrechte, noch ein Pfandrecht verlangte, könnte ein solches in der auf S. 100 besprochenen Weise bestellt erhalten.[229])

Rückblicksweise sei auch hier noch die Stellung des eingebrachten Gutes gegenüber den Gläubigern[230]) besprochen.

Die Gläubiger des Mannes können sich in keinem Falle an das eingebrachte Gut halten, da es nicht sein Eigentum ist; die Frau hat in einem solchen Falle die Interventionsklage nach § 771 C.P.O.

Das Vorbehaltsgut ist den Gläubigern des Mannes selbstredend ebenfalls vorenthalten.

Für Schulden der Frau haftet das Vermögen des Mannes regelmäßig nicht, abgesehen von den im Gesetz bezeichneten Fällen, in denen er neben der Frau als Gesamtschuldner haftet, wohl aber das Vorbehaltsgut und daneben das eingebrachte, und zwar in gewissen Fällen prinzipal.[231]) Während nach römischem Rechte die dos nur für voreheliche Schulden der Frau, und dies auch nur unter bestimmten Voraussetzungen haftet, für Schulden aber, welche sie während der Ehe gemacht hat, erst nach Auflösung der Ehe, können sich im Bürgerlichen Gesetzbuch die Gläubiger der Frau in solchen Fällen auch während des Bestehens der ehemännlichen Verwaltung und Nutznießung an das eingebrachte Gut halten. Abgesehen davon ist die Stellung des eingebrachten Gutes

---

[229]) s. auch Lins S. 25.

[230]) Ähnlich wird die Schuldenhaftung des eingebrachten Gutes bei Lins S. 24, 25 behandelt.

[231]) vgl. § 1411 B.G.B.

und der dos gegenüber den Gläubigern der Ehegatten eine ziemlich gleichartige.

Die Haftung des eingebrachten Gutes für Schulden der Frau während des Bestehens der Verwaltungsgemeinschaft tritt ein[232])

1. wegen aller vorehelichen Schulden der Frau;

2. wegen aller ehelichen Schulden der Frau, die nicht auf Rechtsgeschäften beruhen;

3. sofern der Mann zugestimmt hat oder seine Zustimmung nicht erforderlich gewesen ist;

4. wegen Kosten eines jeden Rechtsstreites der Frau.

In allen anderen Fällen tritt eine Haftung des eingebrachten Gutes für Schulden der Frau erst nach Beendigung des Güterstandes der ehemännlichen Verwaltung und Nutznießung ein.

Ziehen wir nun, nachdem wir das Dotalrecht mit dem gesetzlichen Güterrechte des Bürgerlichen Gesetzbuches verglichen haben, das Fazit dieses Vergleiches, so kommen wir zu folgendem Resultate.

Allen den Prinzipien, die das Dotalrecht verfolgt, werden wir durch Anwendung der Verwaltungsgemeinschaft in gleicher Weise gerecht. Zwar beruht das gesetzliche Güterrecht des Bürgerlichen Gesetzbuches auf einer grundverschiedenen juristischen Konstruktion, aber diese ist weit einfacher und natürlicher als der Aufbau des römischen ehelichen Güterrechtes.

Lag sonach gar kein Bedürfnis vor, die dotalrechtlichen Grundsätze ins Bürgerliche Gesetzbuch aufzunehmen, und

---

[232]) vgl. Matthiaß II S. 272.

war es mit Freude zu begrüßen, daß man einem Güterrechte von deutscher Wurzel den Vorzug gab, so ist es heute trotzdem keinem Ehepaar unbenommen, durch die Tätigung eines entsprechenden Ehevertrages nach Dotalrecht zu leben, obwohl die Zweckmäßigkeit eines derartigen Ehevertrages wegen seines komplizierten und gezwungenen Aufbaues noch in Erwägung zu ziehen wäre.

Spezialdruckerei für Dissertationen, Robert Noske, Borna-Leipzig.